



C O R S O

DI

C O D I C E C I V I L E

DEL SIG. DELVINCOURT

AVVOCATO DELLA CORTE REALE E DECANO DELLA
FACOLTÀ DI DIRITTO DI PARIGI

Novellamente tradotto dall' ultima edizione francese
ed accompagnato dalla nuova giurisprudenza civile
del Regno delle due Sicilie.

VOLUME I.



N A P O L I , 1823.

DAI TORCHI DI SAVERIO GIORDANO.

Si vende { *in Napoli nella libreria di B. Borel al largo del Gesù nuovo*
 in Palermo presso il librajo Carlo Beuf in via Toledo.



GLI EDITORI.

Dell' orditura e della storia dell' opera che imprendiamo a pubblicare, del metodo dall' autore seguito, dello scopo cui ha mirato, rende egli stesso ragione nel suo modesto avvertimento. Se abbia liberato le sue promesse, e quanto valga il suo libro, tocca ai lettori il giudicarlo. Quanto a noi, schivi di panegirici e paralleli, smania che divora il volgo degli editori, ci atterremo a notare semplicemente: che questa è produzione di vecchio giureconsulto, il quale chiamato a leggere il nuovo codice nella facoltà di diritto di Parigi sin dall' epoca prima in cui ne fu istituita la cattedra, con questi elementi ammaestrò ed ammaestra tuttora la gioventù francese nella civile giurisprudenza; che in uno spazio di tempo minore di tre lustri, in Francia soltanto ne furono esaurite non meno di cinque edizioni; che infine questo è forse l' unico *intero* e compiuto corso il quale possa mettersi fra le

mani di chi attende ad erudirsi nel dritto civile francese.

Questo dritto, sin dal 1808 trapiantato fra noi, è pur quello che al dì d'oggi, alquanto modificato, regge le due Sicilie. E poichè nessuna istituzione la quale possa dirsi completa n'è comparsa fino ad ora nel regno, abbiamo sperato ben meritare del pubblico presentandogli novellamente tradotto il DELVINCOURT.

Duplice è stato il nostro lavoro. Avvisando che l'originale di due parti si componeva, l'una tutta elementare e didascalica, dogmatica l'altra, saggio consiglio abbiám creduto il disgiungerle; e serbando quella sola agli studenti in dritto, offrire il libro tutto quanto ai professori, ai giudici, agli avvocati. Così due opere abbiám noi formato di quella del DELVINCOURT, le *Istituzioni civili* ed il *corso*, che veggono entrambe contemporanee la luce. Discorrendo delle Istituzioni a suo luogo, non ci occuperemo qui che del Corso.

Affinchè questo fosse meglio andato a garbo de' lettori napoletani, era indispensabi-

▼

le mettere in esso a confronto il dritto francese col patrio, e farne avvertire le differenze. Tale appunto è l'oggetto delle *Osservazioni* che seguono ciascun titolo. Non in semplici notole, ma in dichiarazioni il più che per noi si poteva compiute, ci siamo adoperati di trattare le diverse materie; talchè riunendo quelle insieme si avesse un commento dell'attual dritto civile del regno considerato ne' suoi rapporti e colla precedente legislazione, e cogli altri codici non ha guari sanzionati, e con tutte le sovrane determinazioni sinora emanate. Nè alle varianti solamente ci siamo ristretti; ma qualche cosa abbiain pure toccato de' loro motivi, per quanto era permesso indagarli, de' miglioramenti introdotti, delle lacune lasciate e delle quistioni cui possono dar luogo.

Passando poi alle *Note e Spiegazioni* dell'autore, anche ivi alcuna picciola annotazione abbiamo aggiunta a cenno delle cose dalle nostre leggi altrimenti statuite, e talvolta ad illustrazione dell'originale. E nelle note e nel testo del sig. DELVINCOURT, accompagna gli articoli de' codici francesi, che

vi sono citati la perpetua corrispondenza di quelli de' nostri codici, se ve n'abbia, simili o riformati che sieno. Nel testo anzi queste citazioni son marginali, e vanno sempre contraddistinte da carattere corsivo quelle degli articoli napolitani.

L'edizione del 1819 ha servito di norma a questo volgarizzamento. Nulla ne abbiamo reciso, ponendo mente che se taluno de' lettori nazionali fastidisca forse in esso le cose le quali sembrano troppo esclusivamente francesi, potrà per avventura non trovarle superflue chi vuole internarsi nello studio di un dritto comune in generale ai due stati.

Quanto allo stile della versione e delle giunte, parte d'ordinario così malmenata negli scritti legali del nostro paese, gli auguriamo il pubblico gradimento, ma non osiamo sperarlo. V'ha di quelli che ad ogni vocabolo non registrato nella crusca hanno in dispetto il libro e l'autore; altri montano in furia appena si avvengono in modi i quali non sono dell'uso vernacolo, il solo che ben si accomodi alle loro abitudini, per non dire alla loro ignoranza. Noi ci faremo

a ragionare a coloro: questo è libro di legge e non di letteratura; il linguaggio della nuova giurisprudenza italiana non potea conoscersi nel trecento, e dee formarsi ancora; la chiarezza era primo nostro dovere, e come spiegar chiaramente ai giovani un codice senza adottarne le frasi? Pregheremo poi questi ultimi che contenti ai neologismi in certa guisa nelle nostre leggi consacrati, e pe' quali non si dovea molto scrupoleggiare, vogliano perdonarci se rigettiamo quelli che bruttati della polve del foro muevono ad ira giustamente chiunque abbia orecchio ed animo italiano.



AVVERTIMENTO DELL'AUTORE.

L'opera che presento al pubblico di due parti si compone: l'una formata sulla quarta edizione delle mie Istituzioni di dritto civile francese, con le giunte e correzioni che le leggi ed i regolamenti posteriori resero indispensabili; l'altra sulla seconda delle Note e Spieghe necessarie alla intelligenza di quel testo, non che alla risoluzione de' molti quesiti i quali possono sorgere intorno al senso delle varie disposizioni del Codice.

Alcuni avrebbero desiderato veder queste Note accompagnare la prima edizione degl' Istituti: ma si consideri che quella comparve compiuto appena il mio primo Corso triennale; e s'egli è vero ch'era stato allora per me letto l'intero Codice civile, pure non avendolo ancora dichiarato che una volta sola, non m'era sicuro abbastanza che tutto ne avessi stretto il complesso; anzi quand'io mi fo a considerare l'estensione morale, per dir così, di quest'opera, temo ancor oggi che non mi sieno sfuggite parecchie incoerenze o contraddizioni, sia nelle decisioni medesime, sia ne' principii ai quali queste si appoggiano.

Ho detto l'estensione morale. Prego pertanto i miei lettori a non badare solo al numero de' volumi che compongono l'opera. Essa contiene un Corso intero di Codice civile, e questo Codice è un corpo di dritto civile presso a poco compiuto. In molte occasioni
Delyincourt Corso Vol. I.

è d' uopo ravvicinarlo ai diversi articoli degli altri Codici di Procedura, di Commercio, Penale e d' Istruzion criminale. Onde ognun comprende che non mi sarebbe riuscito difficile raddoppiare e triplicare il numero de' volumi. Ma oltre che non son uso naturalmente di allungare e stemperare i miei concetti, io volea scrivere un libro che fosse adatto alla intelligenza di tutti, e principalmente de' giovani tironi ai quali in ispecial modo ho consacrato le mie vigilie. D' altronde io reputo in generale pericoloso l' offrire ad essi troppo facile lavoro il quale sempre alla fine renderebbe infingarda la loro mente. Quindi si scorgerà che spesso mi accade risolvere una quistione solo affermando o negando, citato però l' articolo del Codice o della legge romana il quale contenga, non già precisamente la soluzione, ma il principio dal quale può essa dedursi: così egualmente non fo che indicare la ragion di decidere, lasciando pure all' alunno esercitare la sua penetrazione. Ciascun sa che Demostene giunse a favellare spedito ponendosi de' sassolini nella bocca; e così, procurando di scoprire la relazione alle volte lontana fra tale articolo o tal principio e la quistione proposta, il raziocinio si esercita, e l' alunno acquista quella sagacità tanto necessaria al giudice ed all' avvocato consulente, per mezzo della quale, enunciato soltanto il quesito, con la massima facilità si ritrova il principio atto a scioglierne il nodo. Ma non perciò è men certo che i particolari di una simile opera sono innumerevoli, e se vogliasi considerare nel tempo stesso le occupazioni molteplici che esige il doppio incarico di professore e decano di una scuola frequentata da più

di duemila discepoli, si giudicherà senza stento esser quasi impossibile, come il diceva, che non s'incontrino in questi volumi molte inesattezze, di cui riceverò riconoscente le indicazioni, e per le quali imploro sin da questo punto l'indulgenza de' lettori.

Ecco del rimanente il metodo con fedeltà serbato nel corso dell'opera.

In sulle prime ho procurato di penetrarmi, per quanto n'era capace, dello spirito del legislatore, consultando a tale effetto i processi verbali del consiglio di stato e del tribunato, i discorsi degli oratori del governo, ec.; e le nozioni che ne ho attinte mi sono state sufficienti a risolvere non poche difficoltà. Quanto alle altre quistioni d'interpretazione, mi sono attenuto specialmente alle due regole generali seguenti:

La prima, che non può supporre nel legislatore l'intenzione di aver voluto indurre in errore i litiganti; ma piuttosto quella di dar loro una legge la più semplice che fosse possibile, facile a comprendersi, e soprattutto proporzionata alla capacità dell'universale. Ond'è che quando una disposizione mi è parsa suscettibile di due sensi, l'un de' quali si offriva spontaneo alla mente, senza difficoltà e come senza riflessione, mentre l'altro non potea rinvenirsi che a via di meditarvi sopra, non ho esitato di dare a quello la preferenza, persuaso che fosse il solo cui avesse avuto in mira il legislatore.

La seconda regola da me seguita si è, che ove l'uno de' due sensi di qualche disposizione dia luogo a conseguenze opposte all'equità o alla morale, senza titubare vada rigettato. Ho sempre creduto che adempie a puntino la mente del

legislatore colui il quale dà opera a formare non meno onesti cittadini che giureconsulti profondi; che lo studio della morale debb'essere la pietra fondamentale del nostro ammaestramento; e che il professore mai non dovea perder di vista l'antica definizione del dritto: *jus est ars aequi et boni*. Quindi si troveranno senza dubbio in quest'opera parecchie opinioni che il giureconsulto potrà impugnare, ma neppur una se ne incontrerà, oso attestarlo, cui possa negar l'assenso ogni uomo dabbene.

Prescindendo da questi principii generali, m'è avviso non poter io nell'interpretazioni delle leggi seguir guida migliore del *DOMAT*, giustamente chiamato il giureconsulto de' legislatori. E così egli si esprime:

» Secondo lo spirito e l'intenzione delle leggi, occorre intenderle ed applicarle; nè si può giudicare di questo spirito e del senso da attribuirsi alle leggi, se non dall'intero tenore di tutte le loro parti senza troncarne veruna. Indi i seguenti teoremi:

» 1.^o Ove accada che alcune parole sembrino avere un senso diverso da quello il quale è d'altronde evidentemente indicato da tutta la legge, a questo vero senso conviene attenersi, rigettando l'altro che, quantunque sembri emergere da' termini, è contrario all'intenzione.

» 2.^o Quando l'espressione trovasi monca, bisogna supplirvi, per compierne il senso, giusta lo spirito del legislatore.

» 3.^o Allo spirito e non alla lettera conviene stare; e dee perciò stimarsi contrario alla legge non solo tutto quel che ne ferisce lo

» spirito e la lettera insieme , ma benanche
 » quello che ne ferisce solo lo spirito , benchè paja
 » rispettarne la lettera. »

Tali sono le regole da cui ho procurato non deviare nel corso di questo lavoro , osservando che il Codice civile va considerato nel suo complesso come una legge sola , e perciò che ciascun articolo debba essere inteso nelle sue relazioni non solo cogli altri articoli dello stesso titolo , ma ancora con quelli de' titoli anteriori e seguenti.

Dietro la traccia di tali principii , ho dovuto spesso e vigorosamente scagliarmi contro le applicazioni giudaiche di cui sembra introdursi l'uso , e che lasciando affatto da parte l'intenzione manifesta del legislatore per non aderire che alla lettera della legge , distruggono quello spirito di unità che tutte le parti ne lega , e senza del quale un corpo di leggi più non sarebbe che informe massa ed indigesta , piena di contraddizioni e di assurdi.

Non si troveranno in quest'opera troppo numerose citazioni. Io conosco l'abitudine che hanno la più parte de' giovani di consultare ad un tempo tutti gli autori ch'essi trovano indicati , abitudine da cui risulta una confusione la quale lungi dal rischiarare le loro idee , più le ingarbuglia alla fine. Ho quindi voluto andar cauto , limitandomi ai cenni sol delle migliori opere pubblicate intorno a ciascuna materia. In generale non ho avuto ricorso al dritto romano ed all'antico dritto francese , se non per quanto era necessario all'intelligenza del nuovo dritto , nè mi sarebbe stato possibile abbandonarmi a maggiori sviluppi su tal proposito senza rendere so-

prammodo strabocchevole la mole dell'opera. Per la stessa ragione non ho trattato le quistioni così dette transitorie, quelle cioè che nascono dal passaggio di una legislazione ad un'altra. Perchè affaticare la mente de' giovani con quistioni di cui giornalmente si menoma il numero, e che saranno forse del tutto scomparse nell'epoca in cui entreranno essi nella carriera della magistratura o del foro?

Mi è avvenuto più volte di combattere opinioni sostenute da ragguardevoli autorità; ma il valore appunto di tali autorità di maggior coraggio mi confortava ad affrontarle: più leva grido la riputazione di un autore, più pericolose divengono le opinioni arrischiate che possono trovarsi ne' suoi scritti, e quindi più importa il distruggerle.

Quanto alle decisioni, io non son del parere di coloro i quali reputano inutil cosa l'occuparsene, e che in generale una decisione non sia buona se non per chi la ottenne. Ciò non è assolutamente vero che riguardo a' quelle unicamente fondate sulle circostanze del fatto. Non penso nullameno che basti, come ha luogo in alcuni libri, sol con la data di una sentenza rispondere alle legali quistioni. Io riguardo una decisione sopra qualche punto di dritto come assai rispettabile autorità; e mi gode l'animo se, stabilito alcun principio, ovvero data una soluzione, posso giovarmi del suffragio di taluna corte, massime della corte suprema. Ma poichè s'ha un' autorità alla quale tutto dee cedere, l'autorità della legge e della ragione, io non dubito di combattere quelle decisioni che mi sembrano con-

trarie alle volontà della legge bene intese ed interpretate.

Non parlerò dello stile. Non ho scritto, io lo ripeto, che pei giovani, ed in questa mira l'eleganza andava sacrificata alla chiarezza ed alla precisione. In un lavoro di questa natura, l'oscurità è massimo difetto, ed io mi sono studiato schivarlo per quanto m'era possibile, senza lusingarmi per altro di esserci interamente pervenuto. Un ragionamento il quale sembra chiarissimo a colui ch'è versato nella materia, può non esser tale per chi conosce appena i primi elementi della scienza; ed è anche ciò quel che rende in generale l'ufizio di chi insegna così malagevole.

Debbo far osservare in ultimo luogo, che quasi tutte le opinioni riportate nelle note sono presso a poco quelle medesime da me professate, volge oramai il quattordicesimo anno, nella scuola di dritto di Parigi. Se le ho poi ritrovate in molte opere venute alla luce dopo quel mio primo Corso, io non posso che meco congratularmi d'essermi incontrato con i loro autori; basterà pertanto questa semplice osservazione a scolarmi anticipatamente dell'accusa di plagio; e ne appello alla testimonianza del grandissimo numero di studenti ascoltatori delle mie lezioni, i quali paragonando le note qui unite con quelle che forse avranno allora prese, vi scorgeranno, ne son persuaso, in quanto al fondo, assai poca differenza.

Riguardo a questa nuova edizione è facile ravvisare che ha ricevuto considerevoli aumenti sia per nuove quistioni, sia per altri schiarimenti aggiunti a quelle trattate nelle edizioni precedenti.

ti. Va essa pur corredata di due nuove tavole delle quali ebbi frequenti richieste. La prima, delle quistioni discusse nelle note, da me con molta diligenza formata, e che adempirà, spero, al mio scopo; la seconda, degli articoli del Codice civile e degli altri codici mentovati nell'opera, con l'indicazione delle pagine del testo ove sono citati.

TITOLO PRELIMINARE

DEL DRITTO E DELLE LEGGI IN GENERALE (1)

Il dritto è ciò che risulta dalle disposizioni della legge, ovvero, altrimenti definito (2), è l'arte della giustizia e dell'equità, la raccolta de' principii che servono a scernere il giusto dall'ingiusto, l'equo dal non equo. (3)

La legge è in generale una regola stabilita (4) dall'autorità cui è debito l'obbedire. (5)

Le leggi possono considerarsi relativamente all'origine, ed all'oggetto loro.

CAPITOLO PRIMO

DELLE LEGGI CONSIDERATE RIGUARDO ALLA LORO ORIGINE.

Riguardo alla origine le leggi si dividono in naturali ed in positive.

SEZIONE PRIMA

Delle leggi naturali e de' loro effetti.

Le leggi naturali son quelle che la ragione eterna, cioè Iddio, ha scolpito in tutti gli ani-

mi. La collezione di queste leggi forma ciò che si appella *Dritto naturale*.

Da siffatta definizione risulta che le leggi naturali debbono esser tali che l'uomo possa conoscerle mercè il solo soccorso della ragione. Per darne un'idea esatta, è necessario stabilire alcuni principii generali d'onde scaturiranno tutte le disposizioni particolari.

Può considerarsi l'uomo sotto tre diverse relazioni le quali abbracciano nel loro complesso tutti gli stati particolari in cui può egli trovarsi: 1.^o stato dell'uomo rispetto a Dio; 2.^o rispetto a se stesso; 3.^o rispetto agli altri uomini.

Lo stato naturale dell'uomo riguardo a Dio è chiaramente uno stato di sottomissione e di riconoscenza; quindi risulta che l'uomo debba avere supremo rispetto per Dio, amarlo, ed obbedirgli in ogni cosa. La riunione di tutti questi sentimenti è ciò che si chiama *religione*.

Relativamente a se stesso l'uomo dovendo tendere necessariamente a tutto quel che può renderlo felice, dee per conseguenza fare tutto ciò che conviene alla propria conservazione, ed alla vera sua felicità.

Infine rispetto agli altri uomini lo stato naturale dell'uomo essendo uno stato di società, nè potendo sussistere alcuna società senza mutui sentimenti di benevolenza tra i socii, è necessario che gli uomini abbiano gli uni per gli altri tai sentimenti.

Indi tre principii generali delle leggi naturali: la religione, l'amor ragionevole ed illuminato di se medesimo (6), e la benevolenza per gli altri uomini. Questi principii costituiscono

no ciò che può chiamarsi il dritto naturale positivo, cioè quello che immediatamente emerge dalla costituzione primitiva ed originaria dell'uomo, ed indipendentemente da qualunque fatto umano. (7)

Ma potendo l'uomo, in conseguenza della sua libertà naturale, apportare diverse modificazioni allo stato suo primitivo, ed entrare in più stati eventuali e secondari, è d'uopo necessariamente che questi tre principii possano servirgli di regola, ed è appunto la loro applicazione ai vari stati in cui può l'uomo trovarsi quella che costituisce ciò che da alcuni autori fu denominato *dritto naturale secondario*, e dai Romani *dritto delle genti secondario*.

Da quest'ultimo dritto derivano la proprietà, i contratti, il dritto delle genti propriamente detto, quello cioè che regola i rapporti delle nazioni le une verso delle altre, i dritti e doveri rispettivi tra genitori e figli, tra congiunti, ec. (Puffendorf, 1, 238.)

Che se la legge naturale impone all'uomo degli obblighi, gli concede altresì il godimento di vari diritti.

Primo e principale è quello della libertà naturale, che può esser definito: *il dritto di far tutto ciò che non è proibito dalla legge*. (8)

Diciamo *tutto ciò che non è proibito dalla legge*, poichè l'uomo ha in vero dalla natura il dritto di disporre della sua persona, delle sue azioni, e de' suoi beni nel modo che il giudica più convenevole alla sua prosperità, ma sotto la condizione di non offendere in nulla i suoi doveri verso Dio, se stesso, ed i proprii simili. (9)

Il secondo dritto naturale è la difesa di se medesimo. Infatti poichè, giusta il secondo principio testè indicato, la legge naturale c'impone l'obbligo di vegliare alla nostra conservazione, appunto per ciò ne accorda il dritto di far uso convenevole delle nostre forze per difenderci contra qualunque aggressore, anche quando a cagione di questa difesa risultasse per costui notabile pregiudizio (10).

Ma per conciliar questo dritto coi doveri che dobbiam compiere verso degli altri uomini, bisogna che la difesa sia giusta, vale a dire che riunisca le condizioni volute dalla legge le quali sono:

1.° Che l'aggressione sia ingiusta. Se taluno assalga un ladro per difendere la sua roba, l'aggressione è giusta; e d'altra parte se il ladro lo ammazzi anche volendo difendersi, è punito a ragione come omicida.

2.° Che non si possa evitare in modo sicuro il periglio se non recando nocumento all'avversario: il che avrebbe assai più estensione nello stato di natura che non nello stato civile; poichè in questo il governo essendo incaricato della cura di difendere i particolari contra qualunque ingiusta aggressione, siamo in obbligo di ricorrere alla di lui protezione ed autorità tutte le volte che le circostanze il permettono (11).

3.° Che la difesa sia proporzionata alla offesa, cioè a dire, che non sia spinta al di là di quel che richiede la difesa di noi stessi, e l'interesse della nostra conservazione (12): proporzione che i giureconsulti romani chiamarono *moderamen inculpatae tutelae*. (L. 1. C. unde vi.)

Il terzo dritto naturale è la proprietà, ossia il dritto di servirsi di una cosa e disporne a suo grado, in esclusione di qualunque altro. È chiaro che questo dritto non emana dalla costituzione primitiva ed originale dell'uomo, ma suppone sempre un fatto umano, mercè del quale la cosa che pria non apparteneva a niuno è divenuta propria di alcuno in particolare. Or questo fatto umano il quale produce la proprietà non può essere altro che il prender possesso.

Ma siccome la proprietà una volta acquistata da alcuno in particolare diviene un dritto naturale nella sua persona, e non può conseguentemente essergli tolto senza il di lui consenso, ne segue che il prender possesso non basta ad acquistare la proprietà se non quando la cosa che n'è l'oggetto non apparteneva prima a veruno.

Dietro ciò possiamo quindi distinguere due modi principali di acquisto: l'uno relativo alle cose che non appartengono ad alcuno, e che sono acquistate solo col prenderne possesso, modo che nomasi *occupazione*; e l'altro relativo alle cose che appartengono a qualcuno, e di cui non si può coll'impossessarsene farne l'acquisto se non quando essa è accompagnata dal valido consenso del proprietario: modo che nel dritto romano si appella *tradizione* (13).

Siffatto consenso il più sovente è espresso e formale, ed allora ha per effetto di trasmettere immediatamente la proprietà. Talvolta però questo consenso non è che presunto, val quanto dire che risulta dal silenzio e dall'abbandono del proprietario durante un intervallo di tempo abbastanza lungo perchè si possa presumere

aver egli rinunciato alla sua proprietà: modo di acquisto che si chiama in dritto *prescrizione* (14).

V'è ancora un modo particolare di acquisto egualmente fondato sulla legge naturale, ed è quello che da' giureconsulti vien detto *drutto di accessione*, perchè relativo agli accessori della cosa, cioè ai suoi frutti e prodotti, non che agli accrescimenti e bonificazioni cui può essa sperimentare. È nell'ordine naturale che questi oggetti appartengano al proprietario della cosa principale, col carico pertanto di rimborsar le spese che abbian potuto cagionare a terze persone.

Finalmente il quarto dritto naturale è quello che abbiamo di esigere dagli altri uomini che non ci turbino nel giusto esercizio de' nostri diritti. Questo che può denominarsi *drutto di eguaglianza* consiste in ciò, che qualunque vantaggio abbia alcuno col fatto al di sopra di un altro, non ha perciò il dritto di violar le leggi a suo riguardo più che non ne abbia questi di violarle rispetto a lui.

Su tal principio di eguaglianza così riguardato poggiano gli assiomi seguenti:

Non bisogna fare ad altri ciò che non vorremmo che a noi fosse fatto.

Bisogna esser sempre disposti a fare a pro degli altri ciò che vorremmo ch'eglino facesser per noi in pari circostanze.

Finalmente, e questo assioma non è che la conseguenza de' due precedenti, non è permesso arricchire a spese altrui.

Da siffatti assiomi sorgono molte conseguenze le quali sono la base di tutte le obbligazioni dell'uomo nello stato sociale.

Del diritto e delle leggi in generale. 15

Prima conseguenza. Obbligo di riparare il danno cagionato. Ma perchè quest'obbligo abbia luogo bisogna :

1.º Che l'atto che fu occasione al danno sia proibito da qualche legge (15);

2.º Che quest'atto possa esserci imputato direttamente, o indirettamente : il che esclude i casi meramente fortuiti (16) e di forza maggiore (Cod. civ. 1148, 1102, e 1384, 1338);

3.º Che quegli il quale soffre il danno non vi abbia acconsentito (17).

Seconda conseguenza : Obbligo di riparare il danno da altri sofferto, ancorchè all'insaputa nostra e senza che alcun fatto ci sia da imputarsi, quando ne risultò per noi qualche vantaggio. Ma quest'obbligo essendo fondato sul principio che non si debba arricchire a spese degli altri, egli è evidente non dover noi in tal caso (18) la riparazione del danno, che sino alla concorrenza soltanto dell'utile che abbiain ricavato dal fatto che l'ha prodotto (19). Quest'obbligo ha luogo benanche riguardo a colui che possiede di mala fede una cosa che ci appartiene (Cod. civ. art. 548, 473).

Terza conseguenza : Obbligo per ciascuno di contribuire, per quanto lo può senza nuocere a se stesso, al vantaggio ed alla felicità di altrui ; d'onde risulta :

1.º Che debba farsi il bene degli altri ogni volta che si può senza patirne pregiudizio (20) (Cod. di com. art. 154, 153, e C. civ. 614, 539, e 1768, 1614;)

2.º Che dobbiam farlo parimente, ancorchè ne risultasse pregiudizio a noi stessi, ove tal pregiudizio sia infinitamente modico parago-

nato al vantaggio che ad altri ne rifluisca (21)
(Cod. civ. art. 682 603).

Quarta conseguenza : Obbligo di serbar fedelmente gl'impegni validi che si sono contratti. Ma perchè sia valido l'impegno fa d'uopo:

- 1.° Che le parti abbiano l'uso della ragione;
- 2.° Che il loro consenso sia libero, sgombrato di dolo e di errore;
- 3.° Che sia reciproco;
- 4.° Finalmente che l'oggetto di questo consenso sia lecito.

Tali sono gli effetti del dritto naturale, effetti che si trovano sviluppati nelle leggi civili di cui intraprendiamo la spiegazione.

S E Z I O N E II.

Delle leggi positive.

Le leggi positive son quelle le quali non debbono che all'uomo l'esistenza e l'autorità loro. Differiscono dalle leggi naturali in ciò:

- 1.° Queste fondate sulla ragione e l'equità che sono immutabili e non dipendono nè da tempi nè da luoghi, non possono variare, e regolano egualmente tutte le azioni degli uomini. Le leggi positive al contrario dovendo esser fatte in considerazione de' costumi, del carattere, ed anche de' vizi (22) del popolo che debbono reggere, variano necessariamente in ragione delle circostanze; e siccome in dritto non è ingiusta un'azione se non perchè contraria alle disposizioni di una legge esistente, ne risulta che una legge positiva non può estendere l'autorità sugli atti anteriori alla di lei esistenza. È dunque principio consacrato da tutte le legislazioni,

e precisamente dall' articolo delle nostre leggi civili, che la legge (positiva) non dispone che per l' avvenire, e non può avere effetto retroattivo (23).

2.^o Le leggi naturali essendo eque per essenza ed oggetto naturale della ragione, non si può dire che s' ignorino; perchè sarebbe lo stesso che dire di esser noi privi de' lumi della ragione la quale ce le insegna. Quindi è che hanno il loro effetto e sono obbligatorie senza aver mestieri di veruna promulgazione. Al contrario le leggi positive naturalmente non conosciute dagli uomini, son come fatti che si può ignorare, nè divengono perciò obbligatorie che dopo essere state legalmente pubblicate.

3.^o Finalmente le leggi positive essendo nella maggior parte altrettante modificazioni che lo stato di società obbligò di apportare alle disposizioni delle leggi naturali, ne viene che le prime sono nello stato di civiltà le principali. Quando dunque le loro disposizioni sono formali, i tribunali debbono necessariamente conformarvi le loro decisioni, ancorchè all' equità sembrassero contrarie (24). Su questo principio è fondata la distinzione di cui abbiamo di sopra parlato tra il giusto e l' equo.

È giusta in dritto una cosa quando non è contraria alle disposizioni della legge positiva;

È poi *equa* se conforme alle leggi della morale e della coscienza (25).

Ma se le leggi positive son mute oscure o insufficienti, il giudice deve supplirvi, sia con induzioni cavate dalle disposizioni delle stesse leggi intorno ad altri oggetti (26), sia coll' equità naturale (27). Ei non può in veruna

- 4 caso astenersi dal sentenziare senza esporsi al-
 4 l'azione come colpevole di denegata giusti-
 zia (28); come altresì mai non dee applicare
 la sua decisione se non alla specie che gli è sot-
 toposta, senza poter formarne una regola gene-
 5 rale per le quistioni anche perfettamente si-
 3 mili che avrebbe a giudicare in appresso (29).

CAPITOLO II.

DELLE LEGGI CONSIDERATE RIGUARDO AL LORO OGGETTO.

Le leggi considerate riguardo al loro ogget-
 to si dividono in leggi del *dritto delle genti*,
 del *dritto pubblico*, e del *dritto civile*.

Le leggi del *dritto delle genti* son quelle
 che statuiscano e determinano le relazioni de'
 diversi popoli tra loro (30).

Quelle del *dritto pubblico* stabiliscono le
 relazioni de' membri di ciascuna nazione col suo
 governo (31).

Finalmente quelle delle *dritto civile* regola-
 no le relazioni particolari e rispettive degl'
 individui di una stessa nazione (32).

Queste ultime soltanto formano l'oggetto
 del presente Corso. Non parleremo delle due al-
 tre specie di leggi che in un picciolissimo nu-
 mero di casi ove sarà necessario richiamarne ta-
 lune disposizioni a spiega delle leggi civili.

CAPITOLO III.

DELLE LEGGI CIVILI FRANCESI, DELLA LORO PROMULGAZIONE, E DE' LORO EFFETTI.

Noi abbiain detto in generale, che la legge era una regola stabilita da un' autorità alla quale è debito l' obbedire.

In Francia vi hanno diverse specie di disposizioni tutte obbligatorie pei particolari, ma che prendono differenti nomi, secondo l' autorità da cui emanano, o le forme secondo le quali son rese. (33)

Ciò ch' è chiamata propriamente LEGGE, è un atto del potere legislativo emesso nelle forme prescritte dallo statuto costituzionale.

Tre formalità sono necessarie per la formazione della legge.

1.º Il progetto è a nome del re proposto alla camera de' pari, o a quella de' deputati, eccettochè per le leggi relative alle contribuzioni, che debbono essere dirette prima alla camera de' deputati (art. 16, e 17 dello statuto).

2.º Il progetto è in seguito discusso e liberamente votato dalla maggioranza di ciascuna delle due camere (ibid. art. 18.).

3.º Se il progetto è ammesso, e sanzionato dal re, esso diviene allora legge dello stato (ibid. art. 22.).

La Legge è promulgata (34) dal re (art. suddetto). Questa promulgazione risulta dall' inserzione della legge nel bulettoino ufficiale. (ordinanza de' 27 novembre 1816 art. 1, *Bulettoino*, n.º 1347.)

L'effetto della promulgazione è di rendere la legge esecutoria per ciascuna parte del regno dal momento in cui questa promulgazione vi può essere conosciuta; ma siccome la quistione di sapere se una legge nuovamente promulgata poteva essere conosciuta a tal epoca in tale dipartimento, avrebbe dato occasione ad infiniti litigi, il legislatore ha stabilito a questo riguardo una presunzione legale (35) che si valuta a ragion delle distanze.

Quindi nel dipartimento della residenza del Re, la promulgazione è riputata conosciuta un giorno dopo (36) che il bollettino delle leggi sia stato ricevuto per mezzo della stamperia reale dal ministro della giustizia, il quale accusa sopra un registro la data di questa ricezione, (ordin. sud. art. 2); e negli altri dipartimenti (37) dopo la stessa dilazione accresciuta di altrettanti giorni quante decine di *miriametri* (circa venti leghe) intercedono tra la città in cui la promulgazione si è fatta, ed il capoluogo di ciascun dipartimento (38).

Nulladimeno ne' casi e luoghi in cui il Re giudicasse conveniente di affrettare l'esecuzione, i prefetti tostochè avran ricevuta la legge di cui si tratta, ne ordineranno la stampa e l'affissione (ordin. de' 18 gennajo 1817, art. 1, *bollettino* num. 1622) ed allora essa dovrà avere esecuzione dal dì della suddetta pubblicazione. (ibid. art. 2.)

Le stesse regole si applicano alla promulgazione, ed alla esecuzione delle ordinanze (39) (art. 1, 2, 3, 4 dell'ordin. de' 17 novembre 1816, e 1 e 2 dell'ordin. de' 18 gennajo 1817.)

Bisogna osservare inoltre, che nonostante che la riunione in un sol corpo di leggi di tutte quelle di cui si compone il codice civile, e l'ordine nel quale esse debbon esservi allegate, siano state determinate da una legge de' 30 ventoso anno 12 promulgata ai 10 germinale seguente, ciascuna di queste leggi non è stata meno esecutoria dal giorno della sua particolare promulgazione (art. 6 della detta legge.)

Le leggi civili in quanto ai loro effetti possono esser considerate sotto due rapporti: il fine che si propongono, e gli oggetti che han di mira. Sul primo rapporto la legge ordina, proibisce o permette. Da ciò la divisione delle leggi in imperative (40), proibitive (41), e facoltative (42).

6
7

Vi è obbligo di conformarsi alle leggi imperative e proibitive; e non vi si può derogare per convenzioni particolari, poichè dette leggi si presumono sempre interessar l'ordine pubblico, o i buoni costumi.

Riguardo alle facoltative, è massima fondamentale generalmente che ciascuno può rinunciare ad un dritto introdotto in suo favore. Se intanto l'ordine pubblico, o i buoni costumi fossero interessati per l'esercizio di questo dritto, e che ne avesse usato la persona cui è accordato, essa non potrebbe rinunziarvi in seguito, abbenchè potesse nell'atto usarne o non usarne a suo piacere. Questa osservazione può applicarsi principalmente alla patria potestà, al poter maritale, ec.

Le leggi civili, relativamente agli oggetti che abbracciano, si distinguono in leggi reali e personali.

Vi è una terza specie di leggi chiamate *leggi di polizia*, o di *sicurezza*. Son quelle, che mantengono l'ordine, la tranquillità e la sicurezza nello stato; ed essendo parte delle leggi che chiamansi di *dritto pubblico*, non se ne fa parola nel codice civile, se non per dire ch'esse obbligano tutti quelli che riseggono nel territorio francese (43).

Le leggi reali son quelle che trattano immediatamente delle cose senza avere in vista le persone che le posseggono, sia per l'ordine di trasmissione, come la maggior parte delle leggi sulle successioni (44), ec., sia a motivo della natura de' beni, come le leggi sulla distinzione de' beni, e sulla proprietà; sia finalmente in ragione de' pesi che possono essere imposti sopra i beni, come le leggi concernenti le servitù, le ipoteche, ec.

Le *leggi personali* son quelle che fissano l'età, la condizione e la capacità delle persone, come le leggi relative al matrimonio, alla paternità ed alla filiazione, alla maggior'età, ec.

Queste due specie di leggi producono effetti molto tra loro diversi.

Le leggi reali obbligano tutti coloro i quali posseggono in Francia beni immobili, non eccettuati gli stranieri che non vi riseggono, ma sol per le cause ad essi beni relative (45).

3 Le leggi personali non obbligano che i fran-
5 cesi, ma gli obbligano anche in paese straniero (46).

Di qui si scorge che le leggi civili hanno due principali oggetti, le persone, e le cose. Le azioni d'ordinario son riguardate come un terzo oggetto del dritto, essendo un mezzo di

Del diritto e delle leggi in generale. 23

cui ciascuno si dee prevalere per farsi rendere ciò che gli appartiene; ma sotto tal rapporto sono elleno oggetto di un codice particolare chiamato *codice di procedura civile*.

Il presente Corso sarà diviso in quattro libri, il primo de' quali tratterà delle persone, ed i tre altri delle cose nell'ordine seguente:

Il secondo libro si occuperà della distinzione de' beni, della proprietà, e delle sue modificazioni;

Il terzo de' modi di acquistare la proprietà;

Ed il quarto delle diverse specie di contratti ed impegni che si formano senza convenzione.

OSSERVAZIONI.

I.

Un nuovo articolo aggiungono nelle disposizioni preliminari le nostre leggi civili a quelli del codice francese che tra noi fu propriamente in vigore sino al dì primo settembre del 1819. Esso è concepito ne' seguenti termini.

Art. 8. » Le leggi che restringono il libero esercizio de' dritti del cittadino, e che formauo eccezione alle regole generali o ad altre leggi, non si » estendono al di là de' casi e de' tempi in esso » espressi ».

Di quanta importanza sia questa disposizione ne' giudizj facilmente si comprende. Può ben darsi che particolari motivi abbian mosso il legislatore a dettare una legge di eccezione al comun dritto, e che restringa o menomi i diritti già da esso accordati; ma avendola egli limitata ai casi ed a' tempi ch' ebbe in mira, non può estendersi nè ad altri casi, nè ad altri tempi. Era tra le regole del roman dritto che ciò che fosse contro la ragione di esso stabilito, non si dovesse ad altra conseguenza estendere (*L. 84 de regulis juris*).

Vale ciò quand' anche il motivo pel quale una tal legge fu prescritta si adatti egualmente ad altro caso, o ad altro tempo. È massima in giurisprudenza che le nuove leggi che fossero in urto sia col sistema generale, sia colla fede dovuta a' contratti, non debbon essere per identità di ragione estese ad altri casi: unica limitazione dell' aforisma legale -- *Ubi est eadem ratio, idem jus statuatur oportet*.

Nasce pure dal citato art. 8 la conseguenza che nell' applicazione ancora delle leggi di eccezione, ove nettamente non diasi luogo al caso speciale in tutta l' estensione del termine, debbasi piuttosto far uso di equità. Se in tutte le cose (diceva Scevola) dee

questa aversi per norma, *maxime in jure acquitas spectanda est* (*L. 91 de regulis juris*).

Altre conseguenze se ne potrebbero dedurre per la retta interpretazione ed applicazione delle leggi, ma il sig. DELVINCOURT ne ha sufficientemente parlato.

II.

Consacra il N. A. il 3.^o cap. di questo titolo e le note che vi corrispondono a dichiarare le diversità, i riti, e gli effetti delle leggi civili della sua patria. Seguendo le sue tracce, esporremo quindi con egual diligenza le particolarità necessarie a far rettamente comprendere come si forman le leggi tra noi, quali diverse denominazioni ricevano, a quali formalità vanno soggette, ed in che modo son promulgate.

Nel regno delle due Sicilie non v'ha'altra suprema autorità legislativa che quella del monarca: essa è assoluta, ed in qualunque modo faccia egli conoscere la sua volontà debbono i sudditi obbedirla.

Quali sieno questi modi, quali le solennità che ne accompagnano la formazione, quali in fine gli effetti delle leggi civili, ecco ciò che forma lo scopo della presente osservazione.

Varii sono i mezzi coi quali il Re fa conoscere le sue risoluzioni, e son questi i nomi che vi corrispondono: Legge, Decreto, Regolamento, e Reali Rescritti.

Si dà luogo alla legge in tutti que' casi ne' quali riguardasi ad un oggetto qualunque generale. Le sue disposizioni van discusse ed esaminate dal consiglio di stato; n'è affidata l'esecuzione a tutti i ministri in generale, e vien fatta nota per mezzo di formale pubblicazione.

Si dà luogo al decreto in tutti quei casi che riguardano il modo d'esecuzione delle leggi, l'applicazione o lo sviluppo de' principii stabiliti nelle medesime. Ha luogo pure per le dispense alla legge,

per le provviste delle cariche e degl'impieghi; per accordar le grazie, le pensioni, i privilegi; per autorizzar pagamenti, o inversioni di fondi, ec.; e si emanano sulla proposizione del ministro segretario di stato incaricato dell'oggetto, e che ne dee invigilare l'esecuzione.

Chiamansi regolamenti gli atti de' ministri che sotto forma d'istruzioni prescrivono le particolarità necessarie sia per l'esecuzione delle leggi e decreti, sia per regolare il servizio interno della pubblica amministrazione. Si adoprano pure a richiamar l'osservanza delle leggi cadute in desuetudine, ad approvare o annullare gli atti de' corpi amministrativi, e spiegare i principii, i motivi e 'l vero spirito delle sovrane determinazioni, risolvendo dubbj, ed additando norme secondo le quali le autorità debbon condursi sulla proposta materia.

Nè i decreti, nè i regolamenti generali eran prima proposti e discussi nel consiglio di stato. Ma coll'ultimo regolamento per la organizzazione e composizione del consiglio ordinario di stato e del consiglio de' ministri segretarii di stato, de' 4 giugno 1822, venne ordinato che fossero preparati nel consiglio de' ministri, proposti nel consiglio di stato ordinario, e discussi in presenza del Re non solo i progetti di legge, ma quelli ancora de' decreti e dei regolamenti generali.

Chiamansi reali rescritti tutte le altre sovrane decisioni che non appartengono alle sopra enunciate classi, e che sono annunziate nel real nome a risoluzione de' dubbj proposti, ovvero a spiega ed interpretazione di qualche articolo di legge, decreto, o regolamento sul quale siasi richiesta ed ottenuta la sovrana deliberazione.

Diverse sono le forme che accompagnano questi diversi mezzi co' quali si estrinseca il sovrano volere.

Le leggi, i decreti riguardanti disposizioni legislative ed amministrative, e presentemente ancora

i regolamenti debbon tutti avere : 1.^o il titolo di S. M. stabilito col decreto degli 8 dicembre 1816 ; 2.^o l'intesa del consiglio di stato ordinario ; 3.^o la sottoscrizione del Re ; 4.^o l'impressione del gran sigillo dello stato ; 5.^o il contrassegno del presidente del consiglio de' ministri , che è l'organo di tutti gli ordini reali , e che riunisce tutte le attribuzioni dell'abolita carica di segretario di stato ministro cancelliere riguardanti la sottoscrizione , il registro , la pubblicazione e la conservazione delle reali disposizioni.

Particolarmente per la legge vi è inoltre : 1.^o la formola di *sanzionare* ; 2.^o la firma del consigliere ministro di stato ministro segretario di stato di grazia e giustizia ; 3.^o la diretta autorità impressale colle solenni parole di *vogliamo e comandiamo* ; 4.^o la pubblicazione in tutti i reali domini per mezzo delle corrispondenti autorità , le quali debbono prenderne particolar registro ed assicurarne l'adempimento ; 5.^o l'incarico di vigilarne l'esecuzione a tutti i ministri segretarj di stato.

Le ritualità de' decreti sono : 1.^o d'indcarsi il rapporto o la proposizione del ministro segretario di stato incaricato dell'oggetto ; 2.^o la reale risoluzione di *decretare*. ; 3.^o la firma del succennato ministro ; 4.^o l'incarico dato al medesimo d'invigilare perchè venga eseguito. Quando il decreto non sia formato sulla proposizione di un ministro segretario di stato , la firma del Re vien solo contrassegnata da quella del presidente come ministro cancelliere.

I reali decreti quando contengono disposizioni legislative di qualunque natura debbon esser pubblicati al pari delle leggi. (Decreto degli 11 maggio 1811.)

Le forme particolari del regolamento sono le stesse di quelle annunciate pel decreto , e solo è aggiunta alla sottoscrizione del Re l'espressione *l'approvo* ovvero *approvato*.

I reali rescritti non hanno nessuna delle enun-

ciate forme. Essi vanno firmati da' segretarii di stato ministri e da' segretarii di stato, ed indiritti agl' impiegati del governo per loro norma, onde bene interpretare ed applicare le altre sovrane disposizioni. È permesso alle autorità giudiziarie ed amministrative presentare le loro osservazioni per rimostrare, tanto sulle disposizioni contenute ne' reali rescritti, che sulle decisioni de' dubbj che avessero fatto materia di regolamento. Qualora in vista di tali rimostranze si rivoca la precedente reale risoluzione, ciò vien comunicato con un novello rescritto: se rimane ferma, debb'essere ridotta a forma di decreto.

Oltre i reali rescritti, i segretarii di stato ministri sono anche autorizzati a firmare le così dette *ministeriali*, o sieno lettere di officio, dirette a' segretarii di stato ministri, a' segretarii di stato, alle autorità, a' pubblici funzionarii, ed a qualunque altra persona. Il di loro oggetto si è: 1.^o Domandare e ricevere dalle autorità dipendenti tutte le informazioni, ed i rischiaramenti necessarj a preparare le sovrane decisioni. 2.^o Soppravvedere alla condotta de' pubblici funzionarii, e dare ai medesimi tutte quelle disposizioni convenienti ad assicurare il real servizio, ed il bene della pubblica amministrazione. È permesso ancora alle suddette autorità rimostrare su tali disposizioni, ma ove siffatte rimostranze non sono ascoltate dai segretarii di stato ministri, debbono i medesimi presentarle al Re nel consiglio di stato, e la decisione ivi presa viene ad annunciarci all' autorità che ha rimostrato per mezzo di un reale rescritto. (a)

(a) Veggansi intorno a tutto ciò che abbiain detto il real decreto de' 20 dicembre 1816, la legge sull' andamento degli affari appartenenti alle reali segreterie e ministeri di stato de' 24 Marzo 1817, e l' generale regolamento an-

III.

Intorno alla promulgazione delle nostre leggi giova osservare che con quella de' 26 marzo 1819 vennero aboliti tutti i codici pubblicati: durante l'occupazione militare ch'erano rimasti provvisoriamente in vigore, e ciò a cominciare dal primo giorno di settembre del detto anno: dal qual giorno ebbe luogo ne' dominii del regno al di quà e al di là del faro il CODICE PER LO REGNO DELLE DUE

nesso alla medesima della stessa data, non che il regolamento citato de' 4 giugno 1822.

Si avverta intanto che pei nazionali al di là del Faro si provide colla citata legge de' 24 Marzo 1817, che le decisioni del Luogotenente generale di Sicilia debbano annunciarci in di lui nome dal Segretario di stato ministro risidente presso di esso, qualora egli fosse un Principe della real famiglia, e dallo stesso luogotenente generale se no; sia; che si potesse rimostrare sulle decisioni del medesimo e per quegli oggetti compresi nelle di lui attribuzioni, ma nel caso ch'egli rigettasse le rimostranze, dovesse far conoscere al Re il tenore degli ordini dati, quello delle rimostranze, ed i motivi che l'han determinato a confermarli; che le rimostranze delle autorità sulle decisioni definitive delle lettere d'ufficio de' ministri, o altri ordini de' medesimi sono presentate al luogotenente generale che decide definitivamente sulle medesime in conformità delle attribuzioni conferitegli.

Dippiù col citato regolamento annesso alla detta legge venne prescritto che il luogotenente generale è autorizzato a firmare i reali reseritti, e le lettere di officio, trascrivendo però il tenore delle comunicazioni fattegli nel real nome, e nel proprio se si tratta di lettere d'ufficio, tanto se siano sue, quanto se gli vengano comunicate da' Segretarij di stato ministri residenti presso il Re: ma in questo ultimo caso deve farvi inscrivere letteralmente il tenore di dette lettere.

I modelli di queste diverse disposizioni tanto per la Sicilia, quanto per i dominj al di quà del Faro, sono inseriti nel citato regolamento.

SICILIE ripartito in cinque parti; la prima intitolata *Leggi civili*; la seconda *Leggi penali*; la terza *Leggi della procedura ne' giudizi civili*; la quarta *Leggi di procedura ne' giudizi penali*; e la quinta *Leggi di eccezione per gli affari di commercio*. Si prevede in essa legge ancora che la sanzione da darsi dal Re a ciascuua delle dette parti sebbene accadesse in diverse epoche, pure produr non dovea l'effetto che una parte fosse reputata anteriore nel tempo all'altra, dovendo l'intero *codice* considerarsi come sanzionato e pubblicato dal medesimo atto.

Col decreto poi de' 31 maggio 1819 vennero abolite non solo tutte le antiche disposizioni legislative, e le altre leggi e decreti pubblicati nel periodo della militare occupazione, ma quelle stesse ancora pubblicate da S. M. dopo il suo ritorno in questa parte de' reali dominii, per tutte le materie che formano oggetto delle disposizioni contenute nel *codice*.

Non è inutile l'avvertire che abbiamo noi altre due leggi di eccezione che non formarono parte del codice suddetto tutto che prima pubblicate; esse sono:

1. Lo *statuto penale militare*, e venne sostituito a qualunque altra disposizione antecedentemente emanata sopra materie riguardanti la giurisdizione militare, la procedura militare, i reati militari, e le loro punizioni. Questo statuto approvato dal Re venne sanzionato colla legge de' 30 febbrajo 1819, e col decreto de' 5 marzo seguente se ne fissò l'esecuzione al primo giugno dell'anno stesso.

2. Gli *statuti penali per l'armata di mare*, e *pei reati commessi dai forzati e loro custodi*. Essi furono sostituiti alle leggi, decreti, ordinanze, ed a qualunque altra disposizione emessa fino allora nel regno sopra materie riguardanti la giurisdizione, procedura, reati, e loro punizioni per l'armata di mare, pe' forzati, e loro custodi. Siffatti statuti approvati dal Re furono sanzionati colla legge de' 3 giugno 1819, e col decreto de' 2 luglio seguente si

ordinò che avessero esecuzione dal primo settembre dello stesso anno.

IV.

Si fa parola in questo titolo preliminare, de' francesi i quali tutto che residenti in paese straniero sono soggetti alle leggi che risguardano lo stato e la capacità delle persone: così l'art. 3 del codice di quella nazione. Lo stesso è prescritto tra noi nell'art. 6 delle leggi civili. Ma tanto in quello che in questo non è detto se i nazionali siano o no soggetti ancora alle leggi penali pe' misfatti che commettessero fuori stato, nè per quali misfatti, nè, in caso affermativo, dove e come punirli.

A questo vuoto supplirono in parte ed il codice d'istruzione criminale in Francia e le leggi di procedura penale nel regno, adottando presso a poco le stesse disposizioni; vale a dire, che i nazionali colpevoli fuori della patria de' misfatti attentatorii alla sicurezza dello stato, di contraffazione di monete nazionali, biglietti di banco, ec. potevano essere perseguitati giudicati e puniti nel proprio paese e secondo le leggi proprie. A questi misfatti il codice francese fa l'aggiunta della contraffazione del suggello dello stato, ed il napolitano di quella di qualunque carta di ufiziale pubblico atta a trar denaro dalle pubbliche casse. (V. l'art. 5 del codice d'istruzione crim. e l'art. 6 delle nostre leggi di procedura penale.)

Eguale sono concordi le due legislazioni pei misfatti commessi da nazionali contro altri nazionali in estero paese, punibili nel proprio se vi rientrano, e qualora non fossero stati puniti nel paese in cui delinquirono: quella però aggiugne anche il caso che fossero stati *giudicati* nell'estero tutto che non puniti; questa non v'interloquisce: quella appone pure la necessaria condizione che il nazionale offeso renda querela contro il suo offensore limitan-

do così l'azione pubblica; questa non ne fa menzione. D'altra parte è preveduto nelle leggi patrie che nella diversità di pene fra i due stati si abbia ad applicar la più mite; e di ciò tacciono le francesi, forse perchè risultante dal consimile principio generale stabilito nel codice penale. (V. l'art. 7 del codice d'istruz. crim. e l'art. 7 delle nostre leggi di procedura penale).

La legge francese estende le disposizioni dell'art. 5 sopra citato anche agli stranieri che, autori o complici degli indicati misfatti, fossero arrestati in Francia, o de' quali il governo ottenesse l'extradizione, se presi fuori stato (art. 6); la nostra non si occupa di questo caso; come neppure dell'altra non meno importante quistione relativa ai nazionali che avendo commesso nell'estero misfatti non compresi negli enunciati articoli, avessero poi rifuggito nella patria. Questo caso in Francia diede luogo al decreto de' 24 ottobre 1811. Considerandosi in esso che in tale specie non si tratta che di misfatti commessi da un francese fuori di Francia e contro degli stranieri; che il francese prevenuto di tal misfatto non può, quando abbia rifuggito in Francia, esser consegnato perseguitato e giudicato in paese straniero se non sulla domanda dell'extradizione fatta dal governo che si pretende offeso; che se da un lato conviene alla giustizia il non frapporre ostacolo alla punizione de' misfatti ancorchè non tocchino la corona né i di lei sudditi, dall'altro la protezione che ad essi dee il governo non gli permette di abbandonarli ad una giurisdizione straniera, senza gravi e legittimi motivi riconosciuti e giudicati tali dal loro sovrano; si stabilisce che qualunque domanda di extradizione di tal natura fatta da un governo straniero, debba essere accompagnata dai documenti giustificativi, diretto al ministero degli affari esteri, trasmessa da questi col suo parere al ministro della giustizia, e dal medesimo sottoposta alla decisione del principe, il quale si riserva di determinare ciò che convenga.

Quanto al regno delle due Sicilie, noi non abbiamo ancora veruna disposizione legislativa sulle materie estradizionali. Molte quistioni e trattative ebbero luogo nel decennio su questo articolo, e si cominciò a discuterne la materia tra il ministero degli affari esteri e quello della giustizia; ma nulla si concluse. Dopo il suo ritorno in Napoli il Re ha stipulato alcune convenzioni col Piemonte, colla Corte di Roma, ec. per la estradizione de' malfattori, e la regola della reciprocità è costantemente seguita con tutti gli stati su questa materia. Nulla si legge del resto intorno alla medesima nel codice, o nella collezione delle leggi. Solo si trova nel real rescritto de' 4 ottobre 1816 comunicato ai 24 del detto mese dal segretario di stato ministro della giustizia a quello della polizia generale, col quale s'ingiunge, che per gli schiarimenti ed altre disposizioni necessarie nel sollecitarsi le estradizioni de' napolitani detenuti fuori stato, e de' forestieri detenuti nel regno, dovesse *esclusivamente* corrispondere il ministro degli affari esteri con quello della giustizia.

LIBRO PRIMO.

DELLE PERSONE.

TITOLO PRIMO.

DEL GODIMENTO DE' DIRITTI CIVILI. (1)

Dalla definizione che abbiain data delle leggi civili (2) risulta, esser elleno proprie e particolari ad ogni nazione. I doveri che impongono, e quindi i diritti che ne derivano, chiamati perciò *diritti civili*, appartengono dunque in grado eminente (3) ai membri della nazione per la quale queste leggi son fatte. Convien quindi conoscere tali membri; di qui una divisione delle persone in francesi, e stranieri.

Si è francese per dritto di nascita, o per beneficio della legge (4).

10 Sono francesi per dritto di nascita coloro
12, 13 che nascono in Francia, o nell' estero figli d'
un francese, che non ha perduto siffatta qualità.

In cinque modi si perde la qualità di francese :

17 1.° Colla naturalizzazione acquistata in paese
20 straniero; salva la distinzione che vedremo
qui appresso fra la naturalizzazione autorizzata e
ib. quella non autorizzata ;

21 2.° Con l' accettazione di funzioni pubbli-
25 che, o di servizio militare nell' estero, senza
autorizzazione del Re.

3.° Con l'aggregazione del pari non autorizzata ad una corporazione militare straniera ;

4.° Riguardo alle donne , col matrimonio con uno straniero (5);

5.° Con qualunque stabilimento fatto in paese estero senza intenzione di ritornare in patria (6). Lo stabilimento di commercio non è mai riputato escludere l'intenzione di rimpatriare.

È francese per beneficio della legge chiunque ha compiute le formalità prescritte per acquistare o ricuperare questa qualità.

Le formalità per acquistarla sono determinate nel modo che segue :

Occorre 1.° Aver dichiarata l'intenzione di stabilirsi in Francia , la quale dichiarazione non può farsi che nell'età di ventun'anni compiuti ;

2.° Aver ottenuta l'autorizzazione di risiedere in Francia, ed avervi riseduto per dieci anni consecutivi dall'epoca della precedente dichiarazione (*atto del 21 nevoso* , anno 8 , art. 3) ;

3.° La domanda di naturalizzazione , ed i documenti in appoggio sono trasmessi dal *Maire* del domicilio del postulante al prefetto , che li comunica col suo parere al Ministro della giustizia , sul rapporto del quale il re statuisce. (*Decreto del 17 marzo 1809* , *Bulletino* , n. 4195).

Quando alcuno ha compiute queste formalità , non solo è francese , ma benanche cittadino francese (7). La prima qualità non dipende dalla seconda , giacchè non si può essere cittadino francese senza esser francese , ma ben si può esser francese senza esser cittadino ; come per esempio le donne , i minori , i fami-

7 liari, gl'interdetti, i falliti, cc. (V. gli art.
9 4, e 5 dell'atto del 21 nevoso anno 8).

Tali sono le regole generali: eccone le eccezioni:

La prima fu introdotta dai senatus-consulti de' 26 vendemmiale anno 11 (*Bollettino*, n.º 2044) e 19 febbrajo 1808 (*Bollettino*, n.º 3064) i quali autorizzano il governo a conferire la qualità e i diritti di cittadino francese agli stranieri che avranno reso servigi importanti allo stato, o recato nel suo seno talenti, invenzioni, qualche utile industria, o che vi avranno formato grandi stabilimenti. Costoro vanno solamente soggetti ad un anno di domicilio.

Il codice stabilisce tre altre maniere di acquistare la qualità di francese (8).

1.º Il fanciullo nato in Francia da uno straniero (9) segue invero la condizione del padre, ma può reclamare la qualità di francese adempiendo alle formalità seguenti:

Bisogna che la reclami dentro l'anno della sua maggiore età (10);

Se dimora in Francia, che dichiarare (11) esser sua intenzione di fissarvi il domicilio;

9 Se non vi dimora, che si sottometta a fissarvi il suo domicilio, e che ve lo stabilisca di fatto entro l'anno da computarsi dal giorno della sua dichiarazione (12).

2.º Il fanciullo nato (13), anche nell'estero (14), d'un francese che ha perduto questa
10 qualità può egualmente reclamarla in ogni tem-
12, 13 po (15), adempiendo alle stesse formalità.

13 3.º La straniera che sposa un francese di-
14 viene francese pel fatto solo del suo matrimonio.

Tit. I. Del godimento de' diritti civili. 37

Le formalità per ricuperare la qualità di francese sono : di rientrare in Francia coll' autorizzazione del re , e dichiarare che si voglia fissarvi il domicilio ; il che può aver luogo in qualunque epoca , nessuna dilazione avendo prescritta la legge per questa dichiarazione. 18 21 19 22,23

Siffatta disposizione non si applica ai francesi i quali han perduta questa qualità , accettando non autorizzati servizio militare nell'estero , o aggregandosi , del pari senza autorizzazione , ad una corporazione militare straniera. Non solo son eglino obbligati di ottenere l' autorizzazione del re per rientrare in Francia , ma dippiù non possono ricuperare la qualità di francese che adempiendo a tutte le condizioni imposte allo straniero per divenir cittadino. 21 25

In generale l'individuo il quale ricupera la qualità di francese non ne gode se non dopo aver soddisfatto le condizioni prescritte dalla legge , nè quindi può esercitare altri diritti all'infuori di quelli aperti in suo beneficio dopo quell'epoca. 20 24

Con più ragione si applica questa disposizione al figlio d' un francese che abbia perduto siffatta qualità (16).

Stabilita così questa divisione delle persone , non rimane che ad indicare alcuni principii generali relativi al godimento de' diritti civili.

Il primo ed il principale si è che qualunque francese (17), il quale non ha perduto tal qualità , gode de' diritti civili (18). 8 9

Quanto agli esteri , essi non godono della pienezza di questi diritti che nel caso in cui sono stati ammessi dal re a stabilire il loro domicilio in Francia , e che vi continuano a soggiornare (19). 13 9

Altrimenti non possono reclamare che gli stessi diritti accordati nella loro patria ai francesi da' trattati (20) stipulati colla nazione alla quale essi appartengono.

Oltre questa differenza riguardo al godimento de' diritti civili, gli stranieri vanno ancora in alcuni casi soggetti a regole particolari. Così allorchè vi è litigio (21), lo straniero che sia attore (22) principale, o interveniente (23) è tenuto, se la parte avversa lo richiede prima di qualunque eccezione (24), di dar malleveria (25), onde rispondere del pagamento delle spese, e de' danni ed interessi, risultanti dal processo (26), cui potrebbe essere condannato. In questo caso il tribunale stabilisce la somma sino alla concorrenza della quale la cauzione debb'essere fornita.

Questa cauzione non può essere esatta in materia di commercio. È lo stesso in qualunque altra materia, quando lo straniero consegna la somma stabilita, o quando giustifica di aver proprietà immobili situate in Francia bastanti a risponderne (27); o finalmente quando ne' trattati fatti colla nazione cui quello straniero appartiene, si trovi qualche disposizione che ne lo esenti.

In secondo luogo lo straniero che ha contrattato con un francese sia in Francia, sia nell'estero, quand'anche non risiedesse in Francia diviene giudicabile dai tribunali francesi (28), per l'esecuzione degli obblighi risultanti da questi contratti, e reciprocamente ei può citare innanzi ai tribunali di Francia il francese che ha contrattato con lui anche in paese straniero (26).

In terzo luogo qualunque sentenza di com-

Tit. I. Del godimento de' diritti civili. 39

danna che intervenga a beneficio di un francese contra un estero non domiciliato in Francia (30) porta seco l'arresto personale; ed anche prima della condanna, ma però dopo la scadenza, o l'esigibilità del debito, il presidente del tribunale di prima istanza del distretto in cui trovasi lo straniero non domiciliato, può a richiesta del creditore francese (31), e quando vi sono sufficienti motivi, ordinarne la carcerazione provvisoria (32).

Nulladimeno quest'ultima disposizione non ha luogo, o dee cessare, ove lo straniero giustifichi posseder egli in Francia uno stabilimento di commercio (33) o degl'immobili, il tutto sufficiente ad assicurare il pagamento del debito; ovvero se fornisce idoneo mallevadore domiciliato in Francia (legge del 10 settembre 1807, *Bollettino* n.º 2788).

In verun caso lo straniero che può costringersi coll'arresto personale è ammesso al beneficio della cessione (34). Pr.
905
982

In quarto luogo le sentenze pronunciate dai tribunali esteri, e gli atti ricevuti dagli uffiziali pubblici esteri non sono suscettibili in Francia di esecuzione, se non quando vengono dichiarati escutorii da un tribunale francese (35), 2123
2009
Pr.
546
636 salvo tuttavia le disposizioni contrarie delle leggi politiche, e de' trattati (36).

Finalmente le sentenze emesse in beneficio degli stranieri i quali avessero ottenute aggiudicazioni nelle materie per le quali pel decreto de' 22 luglio 1806 v'è ricorso al consiglio di stato, non possono essere eseguite durante il termine accordato per questo ricorso, fuorchè nel caso che lo straniero abbia precedentemente for-

nita in Francia buona e solvibile cauzione. (*decreto del 7 febbrajo 1809, Bollettino n.º 4122*).

Un decreto posteriore del 26 agosto 1811 (*Bollettino n.º 7186*) avendo recato alcune modificazioni a quanto ora si è detto relativamente alla naturalizzazione, ed alla accettazione di servizio nell' estero, ne faremo conoscere le disposizioni in due capitoli, di cui il primo verserà sulla naturalizzazione, ed il secondo sull' accettazione di servizio presso una potenza straniera.



CAPITOLO, PRIMO

DELLA NATURALIZZAZIONE DE' FRANCESI IN PAESE STRANIERO.

Nessun francese dee farsi naturalizzare in paese straniero senza l' autorizzazione del re (37) (art. 1 del cit. decr.). Ma però siccome può accadere di fatto che la naturalizzazione abbia luogo senza quest' autorizzazione, divideremo il presente capitolo in due sezioni, la prima delle quali tratterà della naturalizzazione autorizzata, e la seconda di quella non autorizzata. Si osserverà pur tuttavia che il francese naturalizzato con autorizzazione o senza, non può portar le armi contro la Francia sotto pena di essere tradotto innanzi ai Tribunali francesi e condannato alla pena di morte, a' termini dell' art. 75 del Codice penale (art. 5, e 13 dec. cit.) (*Leggi penali art. 105.*)

SEZIONE PRIMA.

Della naturalizzazione autorizzata.

L' autorizzazione per farsi naturalizzare in paese straniero è accordata con una ordinanza del re, contrassegnata dal ministro della giustizia (38), inserita nel bollettino delle leggi, e registrata nella corte reale dell' ultimo domicilio della persona che n' è l' oggetto. (art. 2 dec. cit.)

L' effetto della naturalizzazione così autorizzata si è di conservare al francese il diritto di possedere e trasmettere delle proprietà, non che di succedere, quand' anche i sudditi del paese nel quale egli è naturalizzato non godessero in Francia di tali diritti. (art. 3 decr. cit.).

Quest' effetto è personale all' individuo naturalizzato, nè si estende ai suoi figli concepiti in paese estero posteriormente alla naturalizzazione. Son essi considerati come stranieri, salve le eccezioni seguenti :

1.^o Possono reclamare la qualità di francese compiendo le formalità prescritte dagli art. 9, e 10 del Codice civile.

2.^o Essi raccolgono le successioni, ed esercitano tutti i diritti che si aprono in loro profitto durante la minor età, e durante i dieci anni che seguono la loro maggior' età compiuta (39). (art. 4 dec. cit.)

SEZIONE II.

Della naturalizzazione non autorizzata.

L'effetto della naturalizzazione non autorizzata è di far perder in Francia i diritti civili (40). Questa perdita è pronunziata con sentenza della corte dell'ultimo domicilio dell'individuo, a cura del procurator generale, o ad istanza di qualunque parte interessata. (art. 8 dec. cit.)

In conseguenza di questo giudizio, la successione del francese così naturalizzato è aperta a vantaggio de' suoi credi legittimi: ed i diritti della sua moglie sono regolati come in caso di vedovanza (41). (art. 6, e 9 dec. cit.)

Egli perde il diritto di succedere (42); tutte le successioni che avrebbe potuto raccogliere passano all'erede regnicolo che vi è chiamato dopo di lui. (art. 3 dec. cit.)

Egli decade da qualunque titolo istituito dalle leggi ed ordinanze del regno, l'abbia egli avuto primitivamente, o per trasmissione. Questo titolo ed i beni che vi sono annessi vanno devoluti alla persona rimasta francese che vi è chiamata secondo le leggi. (art. 8, e 9 dec. cit.)

Se avesse ricevuto alcuno degli ordini cavallereschi francesi, vien cancellato dai registri e stati, e gli è ingiunta proibizione di portarne l'insegna. (art. 10 dec. cit.)

Se egli è trovato sul territorio francese, la prima volta è arrestato e ricondotto al di là delle frontiere: in caso di recidiva, è tradotto

Tit. I. Del godimento de' diritti civili. 43

innanzi ai tribunali francesi, e condannato ad essere detenuto almeno per un anno, e per dieci al più. (art. 11 dec. cit.)

Nondimeno il francese incorso nelle pene e decadimenti qui mentovati può esserne liberato con lettere di riabilitazione accordate dal re nella stessa forma delle lettere di grazia. (art. 12 dec. cit.)

Quanto agl'individui i quali si trovassero naturalizzati in paese straniero senz' autorizzazione nel tempo del presente decreto, essi han potuto ottenere l' autorizzazione nel termine di un anno (43), se erano nel continente europeo; di tre anni, se fuori di questo continente; e di cinque, se al di là del capo di Buona speranza, o nelle Indie occidentali. Scorsa questa dilazione son divenuti soggetti alle disposizioni di cui si è parlato relativamente agl' individui naturalizzati senz' autorizzazione, e non potranno essere rilevati dalla perdita del dritto che per mezzo di lettere di riabilitazione accordate dal re e spedite dal ministro. (art. 14, e 15 dec. cit.)

CAPITOLO II.

DEL FRANCESE CHE HA PRESO SERVIZIO PRESSO UNA POTENZA STRANIERA.

Nessun francese può entrare in servizio di una potenza straniera (44) senza l' autorizzazione speciale del re sotto pena di esser trattato come francese naturalizzato senz' autorizzazione. (45) (art. 17 e 25 dec. cit.)

L' autorizzazione è accordata con ordinanza

spedita nelle forme prescritta per la naturalizzazione. (46) (art. 19 dec. cit.)

Si presume sempre l'autorizzazione accordata sotto condizione di tornare in Francia in caso di richiamo, sia questo l'effetto di una generale disposizione, o di un ordine diretto. (art. 17 dec. cit.)

Il francese, non escluso l'autorizzato, non può prestar giuramento alla potenza presso la quale ha preso servizio che sotto la riserva di non portar mai le armi contro la Francia, e di lasciare il servizio anche senz'essere richiamato, ove quella potenza venisse a guerreggiare colla Francia, e ciò sotto le pene comminate dal decreto del 6 aprile 1809. (*Bollettino*, n.º 4996.) (art. 18 dec. cit.)

Non può egli entrare in Francia se non dietro lo speciale permesso del re (47), ed anche con questo permesso non può mostrarsi nei luoghi soggetti all'obbedienza del re colla coccarda o la divisa straniera (48): ma può portare i colori nazionali, non che le decorazioni degli ordini stranieri quando le abbia ricevute coll'autorizzazione del re. (art. 21, 12 e 23 dec. cit.)

Non può mai essere accreditato presso del re in qualità di ambasciadore, ministro, o inviato, nè ricevuto come incaricato di missione di apparato la quale lo metterebbe nel caso di comparire con uniforme straniero. (art. 24 dec. cit.)

Non può servire come ministro plenipotenziario in verun trattato in cui potrebbero essere dibattuti gl'interessi della Francia. (art. 20 dec. cit.)

Tit. I. Del godimento de' diritti civili. 45

La disposizione relativa al termine accordato al francese che nell'epoca del presente decreto si trovasse naturalizzato, per ottenere l'autorizzazione del re, è comune all'individuo che si trovasse nello stesso tempo, e senz'autorizzazione, al servizio di potenza straniera. Art. 26 dec. cit. (Si vegga la legge del 14 ottobre 1814 (*Bollettino* n.º 35,) relativa alla naturalizzazione degli abitanti de' dipartimenti riuniti alla Francia dopo il 1791 e che ne sono stati con gli ultimi trattati disgiunti.)

OSSERVAZIONI.

Alcuni nuovi articoli introdotti, e qualche riforma portata ad altri del codice francese dalle nostre leggi civili in questo titolo, saranno la materia delle presenti osservazioni.

I.

Il primo articolo nuovo è il decimo concepito in questi termini:

Art. 10. » La chiesa, i comuni, le corporazioni » e tutte le società autorizzate dal governo, si consi- » derano moralmente come altrettante persone. Godo- » no dell' esercizio de' diritti civili secondo le leggi » veglianti.

Ricordiamo la definizione de' diritti civili. Essi son quelli che derivano dalle leggi comuni a tutti quei che fan parte d'una nazione, sieno o no cittadini (1). Forman parte di tali diritti quelli di acquistare, alienare, succedere. Ora i luoghi pii non sempre han goduto di questo beneficio. Prima di Costantino la chiesa non potea far degli acquisti, nè esercitar altri diritti civili, ma quell'imperatore ne l'autorizzò colla L. 1. Cod. *de sacros. eccl.* Federico II. presso di noi dichiarò le chiese incapaci degli acquisti. Sotto gli Angioini esse ne ricuperarono il diritto. Il nostro Sovrano nel 1769 pubblicò la legge di *ammortizzazione* per tutti i luoghi pii ecclesiastici, eccetto i soli seminarj. Essa è stata abolita coll'ultimo concordato fatto colla santa Sede il 16 febbrajo 1818. Ivi si convenne nell'art. 13. che la chiesa avrebbe il diritto di

(1) Cittadino è propriamente il nazionale chiamato a parte de' diritti politici; nazionale quegli che ha il godimento di tutti i diritti civili. Ma le nostre leggi adoprano promiscuamente l'uno e l'altro vocabolo. Infatti dopo aver mentovato il cittadino negli art. 5 ed 8, stabiliscono nell'art. 9, appartenere a' *nazionali* del regno delle due Sicilie l'esercizio coà de' diritti civili, come de' diritti politici.

acquistar nuovi possedimenti, e che qualunque acquisto facesse di nuovo sarebbe suo proprio, e godrebbe in avvenire dello stesso diritto che le antiche fondazioni: ma ciò senza recar pregiudizio agli effetti legali delle leggi di *ammortizzazione*, che sono state in vigore finora, ed alla esecuzione delle dette leggi anche in futuro pe' casi non ancora consumati, e per le condizioni non ancora verificate. Di tale concordato colla legge de' 21 marzo seguente venne ordinata l'osservanza.

Formansi i comuni dalla riunione de' cittadini in un luogo abitato. La legge ha stabilito il di loro numero, e la riunione di que' luoghi che debbon formarli. Sono essi rappresentati dal sindaco di unita col consiglio decurionale. (Legge organica sull'amministrazione civile de' 12 dicembre 1816).

Molte sono le *corporazioni* nel regno le quali si sono formate mediante il regio assenso, o l'hanno posteriormente ottenuto, come gli stabilimenti di beneficenza, gli ospedali ed altri ospizj, le congregazioni religiose, secolari, ec. ec.

Società non possono esservi nel regno senza permesso dell'autorità pubblica. Senza questa autorizzazione qualunque associazione di più persone il cui fine sia di riunirsi, sia giornalmente sia in giorni determinati, è dichiarata *illecita* dalla legge, ancorchè avesse per oggetto materie religiose o letterarie; e vien anche tal dichiarata ove non vi si osservino le condizioni dall'autorità pubblica prescritte. Oltre all'immediato suo discioglimento, sono puniti i capi, direttori o amministratori di essa con prigionia o confino (1) da uno a sei mesi, e con ammenda correziona-

(1) Poichè occorrerà spesso di mentovar questa pena ignota alla legislazione francese, ed introdotta tra noi colle nuove leggi penali, è bene l'avvertire che il *confino*, seconda tra le pene correzionali, consiste nel prescrivarsi al colpevole di abitare in un designato comune dell'ambito della propria provincia o valle alla distanza di sei miglia

le (1). Con la stessa ammenda è punito ancora colui che a tale non autorizzata associazione avesse accordata l'uso della sua casa, o di una parte di essa (Leggi penali 305, 306, e 308); salvo ciò ch'è prescritto per le società segrete, o che han vincolo o promessa di segreto.

Ora, a dir breve, le corporazioni e tutte le società suddette diconsi *persone* o *corpi morali*, e son rappresentate da' loro amministratori. *Haereditas personae vice fungitur, sicuti municipium et decuria, et societas. L. 22. ff. de fidejuss.* Ma non sono persone che moralamente; perciò le leggi stabiliscono alcune modificazioni riguardo ai diritti civili che loro possono appartenere. Quindi è che nel cit. art. 10 vien soggiunto: *secondo le leggi veglianti*. Son questi corpi un tutto composto di parti integranti che hanno la loro origine e possono avere la loro dissoluzione, sia accidentale sia naturale, ove l'oggetto dell'associazione si trovasse compiuto o cessato. Particolari regolamenti dalle autorità amministrative approvati dirigono la di loro interna amministrazione, e le leggi civili ne regolano gl'interessi privati. In una parola divengono capaci dell'esercizio de'diritti civili uniformemente alle leggi della rispettiva loro fondamentale istituzione.

I comuni e gli stabilimenti pubblici, qualunque sia la loro denominazione, han bisogno però del reale permesso per le alienazioni, per gli acquisti, e per concessioni in enfiteusi de' beni stabili, il quale non si accorda senza la precedente consulta, tempo fa del supremo consiglio di cancelleria (Legge de' 22 dicembre 1816. art. 15), ora del consiglio di stato

dal comune del proprio domicilio, e da quello del commesso delitto. In caso di trasgressione, la pena del confino si converte in altrettanto tempo di prigionia. (Leggi penali art. 24.).

(1) L'ammenda è una delle pene comuni alla giustizia criminale. La legge fissa il *minimum* ed il *maximum* di essa. Ma quando ad un delitto viene dalle leggi applicata in termini generali l'*ammenda correzionale*, essa non può esser maggiore di ducati cento. (Leggi penali art. 30.)

ordinario , giusta l' ultimo regolamento organico de' 4 giugno 1822.

II.

Il secondo nuovo articolo delle nostre leggi in questo titolo è contenuto ne' seguenti termini : Art. 18. » Qualunque condanna a carico di uno straniero che non abbia domicilio nel regno , potrà eseguirsi nel regno anche coll' arresto personale. Il presidente del tribunale civile della provincia o valle in cui lo straniero si trovi , potrà anche prima della condanna , dopo però la scadenza o esigibilità del debito , sulla richiesta del creditore , e nel concorso di sufficienti motivi , ordinarne l' arresto. Questa misura non avrà luogo , e cesserà , quando lo straniero dimostri di possedere nel regno uno stabilimento di commercio , o stabili sufficienti ad assicurare il debito ; ovvero dia cauzione equivalente » di persona che abbia domicilio nel regno ».

Questo articolo non ha bisogno di commento. I motivi che lo dettarono poggiano sull' urgenza ; e l' arresto personale è forse il solo mezzo di riscuotere dagli stranieri i capitali o gli effetti , che ne' loro bisogni vennero ad essi somministrati da' nazionali. Questa misura si accorda benanche coi vantaggi degli stranieri stessi , poichè senza la sicurezza di poter essere essi arrestati mancando ai proprii impegni , facilmente si risinterebbe loro nelle occasioni quell' immediato soccorso di cui potessero abbisognare.

A dir tutto in breve , il debitore che venuta la scadenza non paga , è in mala fede , e fa presumere che voglia deludere la buona fede del creditore.

Si conobbe anche in Francia , dopo la pubblicazione del codice , il bisogno di una tale disposizione , e venne per gli stessi motivi , e negli stessi termini adottata colla legge dei 10 settembre 1807 , di cui fa parola il nostro autore.

Delvincourt Corso Vol. I.

III.

Il terzo nuovo articolo è questo :

Art. 19. « Gli stranieri sono incapaci del godimento di beneficj ecclesiastici , e d'impieghi civili » nel regno ».

Le pubbliche cariche sono inerenti all'esercizio dei diritti politici ; e perciò non possono essere accordate che a quelli i quali godono il dritto della cittadinanza , vale a dire ai nazionali sudditi del Re. N'è quindi giustamente escluso lo straniero tuttochè domiciliato nel regno , quando non ne abbia acquistata la naturalizzazione.

I beneficj ecclesiastici varie fasi subirono per le pretese della Santa Sede. Ma finalmente coll'ultimo concordato de' 16 febbrajo 1813 venne risoluto all'art. 8. che la collazione delle abbadi concistoriali , che non sono di regio padronato , sebbene spetti sempre alla Santa Sede, pure essa non le conferirebbe che agli ecclesiastici sudditi di S. M. : e che i beneficj semplici di libera collazione con fondazione ed erezione in titolo ecclesiastico, sarebbero è vero conferiti dalla Santa Sede e dai vescovi, secondo la distinzione dei mesi nei quali la vacanza succede, ma la provvista di essi debbe essere fatta sempre nella persona di sudditi di S. M.

IV.

L'art. 9 delle nostre leggi civili riunisce insieme gli articoli 7, 8, 11, e 13 del codice civile francese. Dichiarandosi in esso appartenere ai soli nazionali l'esercizio così dei diritti civili come dei diritti politici: distingue gli stranieri in due classi: la prima di coloro che dimorano nel regno senza acquistarvi domicilio, per la mancanza di precedente reale ammissione ; l'altra di quelli ammessi dal governo a stabilire il loro domicilio nel regno.

I primi acquistano quei soli diritti che la nazione

a cui essi appartengono accorda ai sudditi delle due Sicilie. È questo il luogo di parlare dell'*albinaggio*, ossia di quel dritto in virtù del quale il governo raccoglie la successione di uno straniero che muore nei suoi stati senza essere ivi naturalizzato. Questo odioso dritto, anche prima della pubblicazione delle leggi civili, venne da S. M. abolito pei sudditi di tutti que' governi che una consimile risoluzione esprimesse- ro in favor nostro (Decreto dei 12 agosto 1818). Or da tal'epoca varj governi han comunicato le loro dichiarazioni, abolendo a riguardo nostro il dritto di albinaggio; in vista delle quali per via di particolari leggi o decreti ordinossi simile abolizione pei sudditi di quelle potenze. In fatti con legge de' 4 settembre seguente venne abolito pei sudditi della Prussia, una col dritto di detrazione: con decreto de' 9 novembre suddetto anno per quei di Modena, pe' quali fu anche tolto il dritto di detrazione col posteriore decreto de' 20 dicembre 1819: coi due decreti de' 15 dicembre 1818 per quei di Baviera (pe' quali fu anche tolto il dritto di detrazione col decreto de' 2 marzo 1820) e di Lucca: con decreto degli 11 febbrajo 1819 per Massa e Carrara; de' 22 detto per Wurtemberg; del primo febbrajo detto anno per Sassonia, e de' 20 detto mese per l'Austria; del 1. aprile per Sardegna; coi decreti degli 8 marzo 1819 pei sudditi del duca di Anhalt-Dessau, per quelli dello stato di Sassonia Meiningen, e per quelli di Sassonia Hildburghausen: colla legge degli 11 del detto mese per quelli del regno de' Paesi Bassi: col decreto de' 26 detto per quelli degli stati di Parma Piacenza e Guastalla, pe' quali ancora venne abolito il diritto di detrazione, *jus detractus*, che vi si esigeva alla morte dello straniero, col decreto de' 6 luglio dell'anno suddetto; coi decreti de' 28 aprile per quei di Brema, di Lubeca, e per i sudditi della grau Brettagna: con quelli dei 3 maggio per Assia Cassel, e per lo stato di Toscana: col decreto de' 2 giugno pe' sudditi di Svezia, e Norvegia, e de' 29 detto per quei del Portogallo; coi decreti de' 17 agosto pei sudditi di Sas-

sonia-Gota, di Sassonia-Weimar, di Anhalt-Bernbourg, e della città libera di Francfort: col decreto de' 28 settembre per lo stato di Meklenbourg-Schewerin; de' 13 novembre per i sudditi del regno di Hannover; de' 7 dicembre per quelli di Sassonia-Cobourg, e de' 31 detto per i sudditi di S. M. Cattolica. Con decreto de' 2 febbrajo 1820 venne abolito verso i sudditi della corte di Meklenbourg-Strelitz; con legge de' 3 aprile pe' dritti di detrazione per gli stati di Wurtemberg. Con decreto de' 3 maggio detto simile per i sudditi del re di Svezia e Norvergia; colla legge de' 10 detto per gli stati del gran dnca d'Assia e del Reno; con decreto de' 15 detto pe' sudditi della corte di Baden, e con quello de' 28 luglio detto anno pe' sudditi Russi e Polacchi.

Ma questa abolizione non dee recare alcun pregiudizio alle convenzioni, e trattati, che mai esistessero colle altre potenze, come venne spiegato col decreto de' 7 settembre 1818.

In un articolo separato della convenzione stipulata tra il nostro Regno e la Francia nel 1816 per l'abolizione dei dritti di bandiera venne abolito reciprocamente tra i due stati l'albinaggio ed ogni altro simile intoppo alle successioni.

Dicemmo che l'altra classe di stranieri è quella ammessa dal governo a stabilire il loro domicilio nel regno. Costoro godono pienamente, ma pel tempo che continuano a risiedervi, la pienezza dei dritti civili. Fan parte di essi i dritti di famiglia consistenti appunto nella facoltà d'intervenire e dar voto nei consigli di famiglia, esser nominato tutore, ec. Essi possono pure ne' giudizj far uso di tutti que' rimedj, e di tutte le eccezioni stabilite a favore de' sudditi di S. M. (1)

Ma costoro non saran mai nazionali, ossia, non acquisteranno mai il dritto di cittadinanza, e con essa l'esercizio de' dritti politici se non siano naturalizzati. È questo il mezzo per diventare, come dice il

(1) V. SIREY, tom. 7 pag. 124. 2. part. e MERLIN, *Reprt.* alla voce *etranger*.

sig. DELVINCOURT, non solo francese, ma cittadino francese.

Lo stesso è tra noi. L' adempimento delle formalità prescritte per acquistare, o per ricuperare la qualità di nazionale, fa diventar lo straniero nostro concittadino.

Le formalità per essere naturalizzato sono determinate dal real decreto de' 19 dicembre 1817.

Bisogna che lo straniero 1.° abbia dichiarato presso il sindaco del comune in cui dimora l'intenzione di voler fissare il suo domicilio nel regno, la quale dichiarazione non potendo farsi che all'età di anni ventuno compiuti, debbesi ad essa unire il documento della sua maggior età;

2.° Che, ottenuta l'autorizzazione di risiedere nel regno, vi abbia risieduto per dieci anni consecutivi computabili dalla precedente dichiarazione; o che vi abbia avuta la residenza per cinque anni continui, nel caso che si fosse ammogliato ad una nazionale;

3.° Che provi di avere onesti mezzi di sussistenza;

4.° Che del decreto di ammissione sottoscritto dal Re si spedisca al naturalizzato una copia autentica, munito dalla quale ei deve presentarsi all'intendente della provincia (1) o valle (2) in cui dimora per prestare nelle di lui mani il giuramento di fedeltà di cui dee stendersi processo verbale;

5.° Che si prenda nota del decreto d'ammissione tanto nei registri dell'intendenza, quanto in quelli del comune del domicilio, facendosi menzione del prestato giuramento.

Queste sono le regole generali; ma nel citato decreto de' 17 dicembre si fecero molte eccezioni; ivi

(1) La circoscrizione territoriale de' domini al di qua del faro, ebbe luogo colla legge del 1 maggio 1815, e fu rettificata col decreto de' 25 gennaio 1820. Essa ora abbraccia 15 provincie 53 distretti, e 517 circondari.

(2) La Sicilia divisa sempre in due regioni, orientale

si prescrive che possono essere ammessi ancora al beneficio della naturalizzazione nel nostro regno:

1.° Gli stranieri che han resi o che renderanno importanti servizi allo stato;

2.° Quelli che porteranno dentro di esso de' talenti distinti, delle invenzioni, o delle industrie utili;

3.° Quelli che avranno acquistato nel regno beni stabili, su dei quali graviti un peso fondiario almeuo di ducati cento l'anno.

Costoro non han bisogno della decennale residenza, o della quinquennale nel caso che si fossero ammogliati con una nazionale; ma solo del domicilio nel territorio del regno almeno per un anno consecutivo.

Abbiain detto che la domanda di naturalizzazione ed i documenti in appoggio debbono presentarsi al sindaco del comune dove domicilia lo straniero. Spetta poi al sindaco trasmettergli all' intendente della provincia o valle, il quale l'invia col suo parere al ministro segretario di grazia e giustizia, sul di cui rapporto il Re stabilisce o decreta la naturalizzazione, essendo questa una delle attribuzioni del ministero suddetto, come il determina il decreto del 1 maggio 1817 (tit. 2. art. 14.).

Su queste domande dovea prima consultarsi il supremo consiglio di cancelleria giusta l'art. 13 della legge de' 22. dicembre 1816. Cou l'abolizione di questo corpo, alcuni suoi incarichi sono passati al consiglio ordinario di stato. (Regolamento cit. de' 4 giugno 1822.)

ed occidentale, sin da' tempi degli antichi greci, de' cartaginesi, e de' romani, fu dopo l'occupazione de' normanni divisa in tre parti secondo l'aspetto ch'essa presenta di tre promontorj. Queste presero il nome di *Valli*: Val di Mazara, Val di Demone e Valle di Noto. Durò questa divisione sino al 1819. Allora con decreto de' 16 aprile fu essa divisa in sette provincie che ritennero il nome di Valli minori, in 23 distretti, ed in 150 circondarj.

V.

Poichè gli stranieri colla naturalizzazione acquistano i diritti politici, conviene far anche parola di questi.

Tali diritti chiamati ancora *civici* son quelli che nascono dalle leggi fondamentali del governo, e tra noi quelli che il Re ha concesso ai suoi sudditi riuniti nella politica associazione della quale egli è il solo capo e moderatore. Questi consistono nella facoltà di votare, eleggere, ed essere eletto ne' civici consigli, occupare le pubbliche cariche ed impieghi, ed essere capace di concorrere alle distinzioni ed agli onori che da tale politica associazione derivano. Per esempio, l'esser decurione, eletto, sindaco, consigliere distrettuale o provinciale, ed occupar le altre cariche stabilite nella legge dell'amministrazione civile. Così per la giudiziaria, e per la finanziaria; e rimontando da questi agl'impieghi maggiori, far parte del consiglio di stato e del ministero con quella proporzione che la riunione de' due regni comporta.

La legge ha guarentito il libero esercizio di questi diritti non meno che de' diritti civili contro coloro che vi frapponessero ostacolo. Ogni ufficiale pubblico o qualunque impiegato che anche per zelo, e non per soddisfare una passione o interesse privato, commettesse qualche atto arbitrario contro i diritti civili di uno o più cittadini, vien punito coll'interdizione della carica da uno a cinque anni (L. P. art. 234.) Chiunque con vie di fatto o minacce ne impedisse o turbasse in qualche modo l'esercizio verrebbe punito colla prigionia di uno a sei mesi; e quegli che impiegasse qualunque corruzione per ottenere e distornare i liberi suffragi de' rappresentanti de' comuni, o commettesse frode nello squittinio de' suffragi medesimi per ufizj o cariche che ne dipendono, andrebbe punito colla stessa pena, o con quella del confino; e coll'in-

terdizione a tempo dalla carica o ufizio di cui si fosse abusato, o pel conseguimento di cui impiegata la corruzione o commessa la frode. Il danaro forse pagato e i doni forse ricevuti, dovrebbero essere restituiti al doppio, e versarsi nella cassa delle ammende. (Leggi penali art. 166, e 167.)

Ma e gli uni e gli altri diritti si perdono o rimangon sospesi non solo pe' misfatti, ma benanche pe' delitti: ed in generale la perdita de' diritti politici accompagna sempre quella de' diritti civili. Noi ne faremo parola nelle osservazioni al seguente titolo.

VI.

Giova in ultimo notare che l'art. 10 del Codice francese è stato redatto in due articoli nelle nostre leggi che sono il 12 e l' 13, e con più ragione; poichè sebbene tutti e due parlano de' figli nati dal nazionale in paese straniero, pure il primo si limita al nazionale ancora tale, e l'altro ragiona di quei che ha perduta questa qualità.

TITOLO II.

DELLA PRIVAZIONE DE' DIRITTI CIVILI IN SE- GUITO DI CONDANNE GIUDIZIARIE.

La privazione de' diritti civili risulta in molti casi da una condanna giudiziaria.

Talvolta essa vien pronunziata come pena principale: il più sovente è necessaria conseguenza della condanna ad altra pena.

Nel primo caso è d'ordinario temporanea, e parziale (1). Nel secondo è qualche volta totale, e sempre perpetua, tranne il caso di riabilitazione (2), quando può aver luogo.

Ne tratteremo in due capitoli diversi.

CAPITOLO I.

DELLA PRIVAZIONE DE' DIRITTI CIVILI PRONUNZIATA COME PENA PRINCIPALE.

I tribunali giudicando correzionalmente possono in alcuni casi interdire in tutto o in parte l'esercizio de' diritti civili, civili, e di famiglia seguenti:

- 1.° Quello di voto, e di elezione;
- 2.° Di eligibilità;
3. D'essere chiamato o nominato a funzioni di giurato, o altre funzioni pubbliche, o agl'impieghi amministrativi, ovvero di esercitare quest'impieghi, o funzioni;
- 4.° Di asportazione di armi;
- 5.° Di voto e suffragio nelle deliberazioni di famiglia;
- 6.° Di esser tutore o curatore, eccettochè

de' propri figli, e ciò ancora soltanto dietro l'avviso del consiglio di famiglia;

7.^o Di essere perito, o impiegato come testimonio negli atti;

8.^o Di far testimonianza in giustizia altrimenti che per semplici dichiarazioni. (Codice penale art. 42. *Leggi penali art. 27.*)

Del resto i tribunali non possono pronunziare questa interdizione se non quando è stata ordinata ovvero autorizzata da una disposizione particolare della legge. (Cod. pen. art. 43.)

C A P I T O L O II.

DELLA PRIVAZIONE DE' DIRITTI CIVILI PER EFFETTO DI CONDANNA A CERTE PENE.

Abbiam detto che la privazione de' diritti civili che ha luogo in seguito di condanna ad altra pena era alcune volte totale; in questo caso chiamasi *morte civile*, e noi ne tratteremo in una prima sezione.

V' ha delle pene le quali non portano che la privazione, perpetua in verità, ma di certi diritti soltanto. Noi le faremo conoscere in una seconda sezione.

SEZIONE PRIMA.

Della morte civile (3).

La morte civile considerata in se stessa è lo stato (4) di un individuo il quale in forza di giudizio ha subito una pena che ha per effetto di segregare colui che n' è colpito dal numero

Tit. II. Privazione de' diritti civili. 59

de' membri della società. In fatti il godimento di un dritto suppone sempre un dovere da adempirsi. Coloro dunque i quali invece di soddisfare gl' impegni contratti verso il corpo sociale, ne turbano coi loro delitti l'ordine e l'armonia, meritano di andar privi de' diritti che l'ordine sociale loro assicura.

Allorchè questa privazione è totale, vien chiamata *morte civile*, poichè la società reputa colui che n'è colpito come non essendo più in certo modo riguardo a lei un essere vivente: essa più non attende da lui soccorso alcuno, e reciprocamente gli nega non solo tutti i diritti civili, ma molti altri ancora risultanti dal dritto naturale (5), come il vedremo nella presente sezione: e ciò appunto è quel che distingue il morto civilmente dallo straniero il quale non è privo che de' diritti puramente civili (6).

Per trattare con ordine la materia della morte civile esamineremo:

- 1.º Come questa morte s' incorra;
- 2.º Quali ne sono gli effetti.

§. I.

Come s'incorre la morte civile?

Quantunque la morte civile sia l'effetto della violazione de' doveri imposti dall'atto sociale, non è però considerata in dritto come una pena, ma secondo l'abbiamo già detto, come uno stato ch'è la conseguenza d'una pena alla quale è annessa la morte civile.

(La morte civile è per altro pronunziata come pena principale, con gli articoli 22, 26,

23
26

28, e 29 del decreto del 6 aprile 1819 (*bollettino* n.º 4296) (7).

Il principio generale a questo riguardo si è che una pena qualunque non può portare alla morte civile, se non quando sia pena afflittiva e perpetua.

Nel dritto attuale vi ha tre sorte di pene (8) alle quali la legge ha annessa la morte civile, quella della morte (9), quella della deportazione, e quella de' lavori forzati perpetui. Pure può il governo accordare al deportato, ma nel luogo della deportazione soltanto, l'esercizio di tutti, o di alcuni de' dritti civili (10) (Codice penale art. 18. *Leggi Pen. art. 12*)

Poichè la morte civile non è una pena ma semplicemente il seguito, e la conseguenza di una pena; ne risulta che non ha bisogno di essere pronunziata con una decisione (11), ma che s'incorra per ciò solo che l'individuo è condannato ad una pena alla quale la legge appropriò tale effetto.

Nè per altro il giudizio di condanna l'opera di pieno dritto; bisogna che sia eseguito (12): e perciò la morte civile, quantunque necessario seguito di questo giudizio, non ha luogo che dal momento dell'esecuzione reale, o in effigie (13), e di più nel caso in cui il condannato sia stato giudicato in contraddizione (14). Se non venne condannato che in contumacia (15), la morte civile non s'incorre che allo spirare de' cinque anni (16) dopo l'esecuzione in effigie.

Il condannato va solo privo durante quel frattempo dell'esercizio (17) de' suoi diritti; questi sono esercitati, e i suoi beni sequestrati

ed amministrati, come quegli degli assenti, dalla regia de' demanj, la quale dee render conto del sequestro (18) a chi apparterrà, allorchè la condanna è divenuta irrevocabile con l'estinzione del termine dato onde purgare la contumacia, vale a dire dopo venti anni contando dal giorno della decisione (19). (cod. d'ist. 28 crim. art. 471, 476, e 635. *L. di pr. pen. art. 31 459 e seg.*)

§. II.

Degli effetti della morte civile.

La morte civile considerata ne' suoi effetti è la privazione di tutti i diritti i quali non sono rigorosamente necessarij al sostegno della vita naturale della persona che n'è colpita. In fatti siccome la finzione mai non ha da prevalere sulla verità, e che il morto civilmente può conservare la vita naturale, bisogna lasciarli i mezzi di sostentarla. In conseguenza benchè sia egli morto agli occhi della legge, pure, poichè questa morte non è che fittizia, debbe in quanto alle sue conseguenze esser distinta dalla morte effettiva e naturale.

Così il condannato perde la proprietà di tutti i beni che possedeva nell'atto in cui fu colpito dalla morte civile (20). La sua successione nel punto medesimo è aperta; ed il conjugé, e gli eredi possono sin d'allora esercitare rispettivamente i diritti e le azioni tutte cui la sua morte naturale ed intestata (21) darebbe luogo (22). In generale egli è dichiarato incapace di ricevere e disporre (23), sia per atto tra vivi, sia per testamento; ma l'incapacità

di ricevere non si estende a ciò che potrebbe essergli dato a titolo di alimenti (24).

In conseguenza dello stesso principio, la legge gl'interdice la facoltà di agire in giudizio; pertanto, poichè potendo egli acquistare è esposto a litigi, essa permette in tal caso ai tribunali di nominare un curatore speciale incaricato di rappresentarlo (25).

In una parola tutto ciò che tende semplicemente a procurargli i mezzi di sussistere, gli è accordato. La legge non gli ricusa nemmeno la protezione di cui potrebbe egli abbisognare per difendere la sua vita, e punisce gli attentati diretti contro la sua persona, come punirebbe lui medesimo se commettesse nuovo misfatto. Ma rigorosamente lo priva, secondo abbiain detto, di tutti i diritti che non sono strettamente necessari al sostegno della sua vita naturale.

Ei non può esser più nominato tutore, nè concorrere a veruna delle operazioni relative alla tutela.

Non può esser testimone, nè in giudizio, nè in qualunque atto.

È incapace di contrarre un matrimonio che produca verun effetto civile (26). Anzi quello ch'egli avesse precedentemente contratto rimane disciolto in quanto ai suoi effetti civili (27).

Non può raccogliere nessuna successione. I beni che avesse acquistato dopo che fu colpito dalla morte civile appartengono allo stato per dritto che dicesi di caducità (28), salvo al re il diritto di dare in tal caso in beneficio della vedova, de' figli, o di altri parenti del condannato le disposizioni che l'umanità può suggerirgli.

L'applicazione di questi effetti al condannato non è suscettibile di alcuna difficoltà allorchè l'esecuzione, sia reale, sia per effigie, è stata fatta in virtù di condanna in contraddizione, poichè allora il giudizio è definitivo ed irrevocabile (29).

Ma allorquando la condanna è stata pronunziata in contumacia, non è così facile l'applicare le regole qui stabilite, a causa delle diverse circostanze nelle quali può trovarsi il condannato, e che a quattro possono ridursi:

O il condannato muore ne' cinque anni da contarsi dalla esecuzione, senza esser comparso in giudizio;

O comparisce ne' cinque anni;

O non comparisce che dopo i cinque anni, ma prima de' venti anni consecutivi alla data della decisione;

O lascia passare venti anni senza comparire;

Nel primo caso egli è riputato come morto nell'integrità de' suoi diritti (30); il giudizio è annullato di pieno dritto (31), anche per le condanne civili (32), salvo al querelante di provvedersi di nuovo contro gli eredi del prevenuto, ma solo in linea civile (33).

31
32

Se comparisce ne' cinque anni, sia volontariamente, sia perchè imprigionato, la condanna è del pari di pieno dritto annullata, non che le procedure fatte contro di lui dopo l'ordinanza di cattura, o di ripresentarsi. (Cod. d'ist. crim. art. 476. *Leggi di proc. pen. art. 466, e 475.*). L'accusato (34) è rimesso in possesso de' suoi beni, e di nuovo giudicato, e se vien condannato a pena producete morte civile, essa non ha luogo che dal giorno dell'esecuzione della seconda sentenza (35).

29
32

Non val lo stesso ove egli non si ripresen-

ti, o non sia preso che dopo i cinque anni. In fatti il primo giudizio è annullato quanto alla condanna (36), ed annullata la procedura come nel caso precedente, e l'accusato debb'essere di nuovo giudicato; ma la quistione di stato rimane indecisa fino alla chiusura del processo. Se è condannato a pena che adduca la morte civile, la sua presentazione è riguardata come non aver prodotto verun cangiamento nel suo stato, e vien reputato come morto civilmente tosto che il termine de' cinque anni è estinto.

Se egli è assoluto, o condannato a pena che non faccia incorrere la morte civile, ei rientra, a dir vero, nella pienezza de' suoi diritti, ma soltanto dal giorno in cui si è rappresentato, e senza pregiudizio degli effetti prodotti dalla prima sentenza, dal compimento de' cinque anni sino al giorno della sua presentazione (37).

Finalmente se il condannato fa passare venti anni senza comparire, computando sempre dalla data della decisione, allora ai termini del codice d'istruzione criminale (articolo 635), la pena è prescritta, ed egli non può esser preso, nè giudicato (38); ma questa prescrizione non impedisce che sussista la morte civile (39), nè rende a lui i suoi diritti, neanche per l'avvenire: anzi non è neppure ammesso a presentarsi a purgare la contumacia (40). (*ibid.* art. 641.)

S E Z I O N E II.

Della privazione perpetua di alcuni diritti civili, come conseguenza di condanna a certe pene.

Colui il quale è stato condannato alla pena de' lavori forzati a tempo, del bando, della reclusione, o della gogna, non può mai divenire giurato, o perito, nè essere impiegato qual testimone negli atti, nè deporre in giudizio in altro modo che per dare semplici schiarimenti.

Egli è incapace di tutela e di curatela, eccetto che de' suoi figli, e col parere soltanto della propria famiglia (41).

È decaduto dal diritto di asportar armi, e da quello di servire nelle armate francesi (Cod. penale, art. 28).

La pena della degradazione civica porta la privazione degli stessi diritti, ed inoltre l'esclusione e la destituzione da qualunque ufficio o impiego pubblico (*ibid.* art. 34).

Finalmente nel caso di condanna ai lavori forzati a tempo, o alla reclusione, oltre la privazione de' diritti mentovati, il condannato mentre dura la pena è nello stato d'interdizione legale (*ibid.* art. 29).

Si vedranno gli effetti di questa disposizione al titolo dell' *Interdizione*.

Tutti questi effetti cessano tostochè il condannato viene riabilitato (Cod. d' Ist. crim. art. 633).

La riabilitazione non può aver luogo se non dopo che il condannato ha espiata la sua pena. Essa non è mai accordata al condannato per recidiva (*ibid.* , 634).

Quanto alle forme richieste per domandare ed ottenere la riabilitazione , si veggia lo stesso Codice , art. 619 a 632).

OSSERVAZIONI.

Poichè due articoli aggiunsero le nostre leggi a questo titolo del codice francese, e molte altre riforme v'introdussero, sarà pregio dell'opera, esporre qui la nuova legislazione napolitana sulla privazione de' diritti del cittadino; e la desumeremo non solo dalla parte civile del nostro codice, ma benanche dalla penale cui questa materia strettamente si attiene.

I.

L'oggetto delle nuove disposizioni riguarda la perdita dell'esercizio di questi diritti per effetto di condanna a quelle pene che ne producono la privazione in tutto ovvero in parte. Il tenore del primo nuovo articolo è il seguente:

Art. 27. » *Nelle materie correzionali* la sentenza esprimerà nominatamente i diritti de' quali dovrà produrre la decadenza: questa non sarà pronunciata, che ne' casi ne' quali sia espressamente determinata o autorizzata dalla legge. »

Onde spiegar tutto il senso dell'espressione *materie correzionali* conviene premettere, che ogni violazione delle leggi penali chiamasi *reato*. Ma siccome queste violazioni possono essere più o meno importanti, così han dovuto ricevere pene diverse: quindi le più gravi sono alle pene criminali soggette e chiamansi *misfatti*; altre meno gravi subiscono pene correzionali e diconsi *delitti*; altre finalmente che, sebbene con minimo grado di dolo o di colpa, pure attentano alle disposizioni risguardanti, sia l'ordine pubblico, sia le persone o le loro proprietà, sono a pene di semplice polizia sottoposte, ed hanno il nome di *contravvenzioni*. I misfatti dunque, i delitti, le contravvenzioni non formano che le specie del reato che n'è il genere. (Leggi penali art. 1.)

Si comprende perciò che l'art. 27 parlando della decadenza de' diritti civili per effetto di condanna nelle materie correzionali intende per queste i *delitti*, che vanno correzionalmente puniti.

Ciò premesso, a varie considerazioni quell'articolo dà luogo.

1.^o Che vi bisogni una sentenza e questa irrevocabile, (L. p. art. 52.) vale a dire non più soggetta ad appello o ricorso. Pendenti siffatti legali rimedii, non può chicchessia esser privato di alcun diritto, perchè l'effetto della sentenza è rimasto sospeso, sia dai prodotti rimedii, sia dalla dilazione accordata dalla legge a produrli. *Eum*, disse Ulpiano, *accipimus damnatum qui non provocavit: caeterum si provocavit nondum damnatus videtur*. L. 2. ff. de Poenis.

2.^o Che questa sentenza sia pronunciata dal giudice competente nelle materie correzionali. Questo è il giudice di circondario nelle di cui facoltà è » il giudicare tutte le trasgressioni e tutti i delitti, » che la legge punisce con pena correzionale. » (Art. 37 della legge organica giudiziaria de' 29 maggio 1817) Egli può commetterla al suo supplente nominato dal re; (Leggi di proc. ne' giudizi penali art. 342) ed anche a quello nominato dal ministro segretario di stato di grazia e giustizia ne' comuni non capiluoghi. (decr. de' 16 novembre 1819.)

Varie eccezioni a questa competenza erano indicate nell'abolito codice penale. Niuna ne presentano le nuove leggi penali meno che pe' delitti auticamente detti *notorii*, quelli cioè che si commettono nel recinto di un tribunale, o di una gran corte qualunque, o della corte suprema pendente la durata dell'udienza, nell'esame e giudizio de' quali possono prima di sciogliersi questi corpi con atti abbreviati procedere e punire (art. 346, e 347 leggi di proc. pen.). Ma ne prescrisse una il real decreto de' 3 aprile 1820 riguardo ai pubblici funzionarii che godono garentia a' termini della legge

de' 19 ottobre 1818. Costoro per que' reati di ufficio che son punibili correzionalmente e perciò attribuiti ai giudici di circondarii, debbon essere giudicati dalle gran corti criminali nelle forme correzionali (1).

3.^o Che questa sentenza esprima nominatamente i diritti da' quali dovrà il condannato decadere. Ma non tutti i diritti sono a disposizione della giustizia correzionale. La legge ha stabilito quali fra i civili o politici, quali fra i civili, quali fra i diritti di famiglia siano della sua giurisdizione. Vanno tra i primi: 1.^o quello di voto o elezione; 2.^o quello di eligibilità a funzioni o impieghi pubblici; 3.^o quello dell'esercizio de' medesimi. Sono tra' secondi; 1.^o l'esercizio di un'arte o mestiere (2); 2.^o l'accesso in alcuni luoghi; 3.^o l'esser adoperato come perito ne' giudizj penali. E tra i diritti di famiglia: 1.^o quello del voto e suffragio nelle deliberazioni del consiglio di famiglia; 2.^o quello di esser tutore o curatore, eccetto che de' proprii figli, e quando vi concorra il parere del consiglio di famiglia. La decadenza da uno o più di questi diritti chiamasi *Interdizione a tempo* che è la quarta tra le pene correzionali; così detta perchè consiste nell'interdire al condannato per un tempo non minore di due mesi nè maggiore di cinque anni l'esercizio de' medesimi. (Leggi penali art. 27.)

4.^o Che questa pena non possa applicarsi fuorchè ne' casi ne' quali sia espressamente dalla legge determinata. In fatti può la decadenza di cui si parla riguardarsi, o come pena principale, o come pena accessoria. Essa è principale ne' casi e contro le persone seguenti :

(1) Si avverta che nella competenza de' misfatti che possono cambiarsi in delitti per le qualità scusanti o minoranti, il procedimento rimane sempre al giudice de' misfatti.

(2) La professione, che si esercita, o qualunque impiego privato va compreso sotto la voce *mestiere*.

1.^o Gli ufficiali pubblici o incaricati di una percezione, o depositarii del pubblico denaro, o in qualunque modo obbligati a rendimento di conti verso il pubblico, che per eccesso di confidenza o per trascuranza trasandano negl' introiti o negli esiti le forme stabilite dalle leggi, decreti, o regolamenti, van puniti coll' interdizione a tempo. (L. P. art. 218.)

2.^o Qualunque comandante di divisione militare, di provincia, valle, piazza o città, ed ogn' intendente o sottintendente, che ne' luoghi di sua giurisdizione faccia apertamente, o con atti simulati, o interponendo altre persone, commercio di generi che non gli provengono dalle sue proprietà, incorre la pena medesima. (Ivi, art. 224.)

3.^o Qualunque ufficiale pubblico o impiegato che col carattere della sua carica s'introduce nel domicilio di un cittadino fuori de' casi preveduti dalla legge e senza le formalità da essa ordinate, è punito coll' interdizione della carica da due mesi ad un anno. (Ivi, art. 233.)

4.^o Ogni ufficiale pubblico o impiegato che non per soddisfare passione o interesse privato comandi o commetta un atto arbitrario, sia contra la libertà individuale, sia contro ai diritti civili di uno o più cittadini, si punisce coll' interdizione dalla carica da uno a cinque anni. Ma se giustifichi di aver operato d'ordine de' suoi superiori per oggetti di loro ispezione, e pe' quali era dovuta ad essi obbedienza gerarchica, non a lui, ma ai superiori che han dato l'ordine si applica la stessa pena. (Ivi, art. 234.)

5.^o L' ufficiale pubblico che senza necessità ritenga o faccia ritenere i detenuti fuori de' luoghi riconosciuti per pubbliche prigioni, cade nella pena dell' interdizione temporanea dalla carica. (Ivi, art. 241.)

6.^o L' impiegato che agevoli qualunque soppressione o apertura di lettere o pieghi affidati all' ufficio della posta va punito coll' interdizione a tempo dal suo impiego. (Ivi, art. 251.)

7.^o L'ufiziale pubblico che per semplice inavvertenza o negligenza dia fuori per effetto del suo ministero una copia legale ed autentica diversa dall'originale, senza che questo sia stato alterato o soppresso, incorre del pari la interdizione a tempo dalla sua carica. (Ivi, art. 290.)

8.^o Così i medici, cernisici, ed altri ufiziali di sanità che facciano falsi certificati per dispensare alcuno da qualche pubblico servizio, o contro un interesse pubblico; quando piaccia al giudice di punirli colla sola interdizione a tempo. (Ivi, art. 297.)

9.^o Gli avvocati e patrocinatori che avessero proferito ingiurie nelle arringhe o negli scritti relativi alle difese giudiziarie, possono essere sospesi dalle proprie funzioni per un tempo che non ecceda sei mesi. (Ivi, art. 370.)

10. Ogni ufiziale pubblico, commesso, o impiegato subalterno che abbia fatto esazioni, accettato offerte o promesse, ricevuto doni o presenti al di là delle somme del salario o de' dritti autorizzati dalla legge per fare o non fare un atto del suo ufizio, ne viene interdetto per due a cinque anni. (Ivi, art. 204.)

11. L'avvocato o patrocinatore che patteggiava in premio delle sue fatiche una parte dell'oggetto controverso, si espone all'interdizione dal suo ufizio da due a cinque anni. (Ivi, art. 207.)

12. Finalmente per lo stesso avvocato e patrocinatore che dopo aver già incominciata la difesa di una parte, passa senza di lei consenso alla difesa o dell'altra parte mentre è ancora in contradizione colla prima, o di coloro che han causa da essa, vien punito coll'interdizione del suo ufizio per interieri cinque anni. (Ivi, art. 208.-)

Si avverta che in questi ultimi tre casi la legge alla pena principale dell'interdizione unisce come accessoria quella dell'ammenda; e ad assicurare l'osservanza di tali interdizioni s'ingiunge sempre al condannato un obbligo sotto pena dell'ammenda

correzionale in caso di trasgressione. (L. p. art. 43.)

L'interdizione temporanea è poi pena accessoria negli altri seguenti casi.

1.^o L'interdizione da due a cinque anni dal proprio ufizio o carica è unita alla pena della relegazione, se l'atto arbitrario di cui parla il cit. art. 234 siasi commesso per soddisfare una passione o un interesse privato. (art. 234.)

2.^o Al primo grado di prigionia ed all'ammenda è congiunta l'interdizione dall'ufizio non minore di due anni in tutti i casi di *prevaricazione* ne' giudizj di polizia. (art. 211.)

3.^o Al primo grado di prigionia si accoppia l'interdizione di due a cinque anni dall'ufizio pei custodi o carcerieri che abbiano ricevuto un prigioniero senza legale mandato o sentenza di chi ne ha il potere dalla legge. (art. 239.)

4.^o Il primo e secondo grado di prigionia o confino è accompagnato dall'interdizione a tempo della professione di cui si è fatto abuso ne' falsi certificati dagli ufiziali di sanità per dispensare alcuno da qualche servizio, o contro un pubblico interesse. (art. 297.)

5.^o Si aggiunge l'interdizione temporanea dell'ufizio di cui si è abusato alle pene stabilite contro i contravventori ai regolamenti relativi alla stampa o introduzione degli scritti stampati nell'estero, e contro gli stampatori, distributori, venditori anche a minuto. Simile, per coloro che avessero fatto mostra o distribuzione di cauzoni, libelli, figure o immagini contrarie alla religione, al governo o al costume. Simile, per ogni individuo che senza autorizzazione faccia il mestiere di proclamare o di affiggere scritti stampati disegni o immagini. (art. 317.)

6.^o Si accresce la pena della reclusione coll'interdizione a tempo dalla carica, professione ovvero ufizio di cui siasi abusato da coloro che incaricati della vigilanza o istruzione de' giovani di età minore dell'uno o dell'altro sesso, ne avessero eccitata

favorita o facilitata la prostituzione o la corruzione.
(art. 332.)

7.^o La stessa interdizione segue la pena del primo grado di prigionia o di confino contro gli uffiziali di sanità (comprese le levatrici) ed ogni altra persona depositaria per ragione del proprio stato o professione de' segreti che loro si affidano, quando, fuori de' casi in cui la legge li obbliga a darne parte all' autorità pubblica, li rivelassero. (art. 371.)

8.^o Si sovrappone pur alla multa correzionale ne' casi di grave momento contro le indicate persone che fra le 24 ore non dessero parte all' autorità competente di qualunque specie di osservazioni che potrebbero costituire la prova generica di un reato. (art. 392.)

9.^o Si aggiunge del pari alle pene stabilite contro chiunque venda, spacci o trasporti sostanze medicinali in contravvenzione de' regolamenti di pubblica amministrazione. (art. 401.)

10. Oltre al meritare la pubblica riprensione, son pure interdetti per uno o due anni dalla carica o professione di cui abbiano abusato, coloro che insegnando predicando o in qualunque modo arringando in luoghi pubblici proferissero, senza empio fine o dolo alcuno, proposizioni contrarie alla religione cattolica. (art. 100.)

11. Può essere l' interdizione a tempo dell' arte o mestiere imposta nelle condanne per fabbricazione o spaccio di armi vietate. (art. 153.)

12. Alla pena di prigionia o di confino va aggiunta l' interdizione a tempo dalla carica o ufficio di cui si è abusato nelle corruzioni o frodi commesse dagli uffiziali pubblici nello squittinio de' suffragi, o per ottenere o distornare quelli de' rappresentanti de' comuni. (art. 167.)

13. Finalmente l' interdizione a tempo dalla eleggibilità, o dall' esercizio di taluna carica o mestiere, o dal voto in alcune elezioni, dee sempre pronunciarsi colle altre pene nelle decisioni o sentenze

di condanna, ove il reato siasi commesso esercitando la facoltà di eleggere, o brigando per essere eletto, o abusando della carica o del mestiere.

Questi sono i casi ne' quali la legge *determina* espressamente siffatta pena. Ma essa benanche *autorizza* il giudice nelle materie correzionali ad aggiungere, come pena accessoria, alla prigionia, al confino ed all'esilio correzionale la temporanea interdizione da uno o più de' diritti indicati nell'articolo 27. (art. 28)

II.

Passiamo ora all'altro novello articolo delle nostre leggi civili intorno al soggetto di cui ci occupiamo. Esso è così concepito:

Art. 28. » Nelle materie criminali la condanna ad una determinata pena produrrà *ipso jure* » la privazione di que' diritti che la legge ha determinato. »

Sulle prime si rifletta alla diversità che pone la legge tra le une e le altre materie. Nelle correzionali adopra l'espressione di *decadenza*; nelle criminali quella di *privazione*: ivi bisogna che la sentenza la pronuncii; qui si produce *ipso jure*, vale a dire per effetto della condanna: in quelle conviene che il giudice esprima nominalmente il diritto da cui si decade; in queste può anche ommettersi tal pena, senza che perciò meno colpisca, poichè siffatta privazione è la necessaria conseguenza della pena criminale: nelle une e nelle altre ha il nome d'interdizione; ma in quelle è sempre a tempo, nè può oltrepassare lo spazio di un quinquennio, laddove in queste, se temporanea, non è mai minore di anni sei, ovvero è perpetua.

Tre sono le specie d'interdizioni nelle materie criminali: l'*interdizione patrimoniale*, l'*interdizione da' pubblici uffizii*, e quella che chiameremo *interdizione perpetua nella condanna all'ergastolo*. Daremo di tutte breve cenno in tre distinti paragrafi.

§. I.

Dell' interdizione patrimoniale.

Il divieto di amministrare il proprio patrimonio abbraccia tutta l'estensione di questa pena, la quale è necessaria conseguenza delle condanne ai ferri, ai ferri nel presidio, ed alla reclusione, e non può avere che la stessa durata della pena principale. In questo intervallo l'amministrazione de' beni va regolata secondo le norme statuite dalle leggi civili per le persone interdette, (L. P. art. 15.); il tribunale civile dispone gli assegnamenti alla famiglia del condannato, o ad altri che ci abbian diritto: ed esso dispone pure i sussidii alimentari da somministrarsi al medesimo, i quali debbono limitarsi ad un picciol sollievo. Terminata la pena, i beni che gli fu vietato di amministrare gli sono restituiti, ed il curatore dee rendergli conto della sua amministrazione secondo le norme fissate nelle leggi della procedura nei giudizi civili (L. pen. art. 17.)

§. II.

Della interdizione da' pubblici uffizii.

L' interdizione da' pubblici uffizii consiste nell'esclusione del condannato da ogni funzione o impiego pubblico, e nella incapacità di esser tutore o curatore, tranne pe' suoi figli, e col voto del consiglio di famiglia. (leggi penali art. 14.)

Il condannato adunque perde i diritti civili di voto e di elezione, di eligibilità a funzioni o impieghi pubblici, e dell'esercizio de' medesimi. Degli altri diritti civili generalmente non perde che quello solo di esser tutore coll'accennata limitazione pe' proprii figli, ma particolarmente nelle condanne di ferri, anche nel presidio, ed in quelle

alla reclusione, perde ancora il diritto di esser perito, ovvero testimone. (*ibid.* art. 17.)

L'interdizione di cui parliamo è temporanea o perpetua.

E temporanea ne' seguenti casi: 1. In tutte le pene di *relegazione* (1) la di cui condanna porta seco l'interdizione da' pubblici uffizii non solo pel tempo della pena, ma benanche per altrettanto tempo dopo la sua espiazione, per quanto ne fu la durata. (art. 18.)

2. Dura da sei a dieci anni ed è inflitta come pena principale agli uffiziali pubblici, commessi, incaricati, agenti, o impiegati qualunque di una pubblica amministrazione colpevoli di aver esatto per privato profitto quello che la legge non permette, o più di quel che permette. (art. 196.)

3. Della stessa durata ed anche pena principale è l'interdizione suddetta per l'invertimento del pubblico danaro in altro uso pubblico, diverso però da quello della sua destinazione. (art. 217.)

4. Principale e durevole del pari è quella stabilita contro l'uffiziale pubblico dell'ordine giudiziario che faccia regolamenti in materie amministrative, o vieti l'esecuzione degli ordini emanati dagli uffiziali pubblici dell'ordine amministrativo, e viceversa per quelli di quest'ordine. (art. 231.)

5. Simile in tutto è quella pure contro gli uffiziali pubblici incaricati della polizia amministrativa

(1) La relegazione è la quarta delle pene criminali, e si esegue trasportandosi il condannato in un'isola perchè ivi si trattenga in libertà nel corso della condanna. La durata di questa pena non è minore di sei anni, nè maggiore di dieci (leggi penali art. 12.)

Col regolamento de' 22 agosto 1820 si designarono le isole di Ponza, Lipari, Ustica, e Pantaleria all'espiazione di questa pena: la destinazione di esse si determina per ciascun individuo dal ministro di grazia e giustizia, e spetta a quello di marina il dare le opportune disposizioni pel trasporto.

o giudiziaria i quali ommettono o ricusano di deferire ad un richiamo diretto a comprovare le denunce illegali ed arbitrarie, nè giustificano di averlo denunziato alle autorità superiori. (Art. 218.)

6. L' interdizione istessa da sei a venti anni è stabilita per l' ufficiale pubblico o impiegato che commetta un attentato alla libertà di un cittadino per favore o per inimicizia di una delle parti; e per quegli che legalmente richiesto siasi negato di fare un atto del suo ministero imposto dalla legge, o sotto qualunque pretesto, anche di silenzio o di oscurità delle leggi, siasi negato di render la giustizia, ed abbia perseverato nel suo rifiuto dopo l' ordine de' suoi superiori. (art. 199.)

7. È di egual durata quella con cui si castiga l' ufficiale pubblico o impiegato che prende un interesse privato nelle aggiudicazioni, appalti, amministrazioni de' quali abbia in tutto o in parte la direzione o la vigilanza, non meno apertamente che con atti simulati o con interposizione di altra persona. (articolo 213.)

8. Simile, per l' ufficiale pubblico o impiegato che prende un interesse privato in un affare sul quale egli è incaricato di dare ordini, far liquidazioni, disporre o fare alcun pagamento. (art. 214.)

Ha poi luogo la interdizione perpetua:

1.º In tutte le condanne alla pena de' ferri, anche nel presidio (1).

(1) La pena de' ferri sottopone il condannato a fatiche penose a profitto dello Stato. Essa è di due sorte per gli uomini; la prima, che nell' abolito codice penale andava sotto il nome di lavori forzati, si espia nei *bagni* ove i condannati strascinano ai piedi una catena, o soli o in coppie, secondo la natura del lavoro cui vengono addetti: la seconda si espia nel *presidio* nei soli casi dalle leggi indicati, e sottopone il condannato ai lavori interni di un forte con un cerchio di ferro nella gamba destra. (leggi penali art. 8.)

Le donne condannate ai ferri sono impiegate ai lavori

2.° Nelle condanne alla reclusione (1).

3. Contro l'avvocato o patrocinatore che per doni, presenti, offerte o promesse tradisce il suo cliente in modo che per effetto della sua frode questi perda la causa, o si prescriva un legittimo gravame avverso una sentenza o decisione definitiva. (art. 209.)

4.° Per ogni prevaricazione dell'avvocato o patrocinatore a danno dell'accusato ne' giudizi correzionali. (art. 210.)

5.° L'aggiunzione di un nuovo dazio, o l'alterazione della tariffa degli antichi fatta da un pubblico ufficiale o impiegato senza privato fine di lucro è punita colla perpetua interdizione, ma non da' pubblici ufizj, bensì dalla sola sua carica. (art. 229.)

§. III.

Dell' interdizione perpetua nella condanna all'ergastolo.

Nell' antico codice civile era stabilito che le condanne a pene l' effetto delle quali fosse di privare il condannato da ogni partecipazione ai diritti civili, producevano la *morte civile*, e che questa s' incorreva non solo colla condanna alla morte naturale, ma benanche con quella a pene affittive perpe-

nell' interno di una casa di reclusione (ib. art. 10.)

Questa pena ha quattro gradi eguali, ciascuno di anni sei; il primo comincia da sette e termina a dodici; il secondo da tredici a diciotto; il terzo da diciannove a ventiquattro; ed il quarto da venticinque a trenta.

(1) I condannati alla reclusione sono chiusi in una casa di forza, ed addetti ai lavori il di cui prodotto può per una parte essere impiegato a di loro profitto secondo i regolamenti. La durata di questa pena non è minore di sei, nè maggiore di dieci anni. (Leg. pen. art. 11.)

tue, quando l'avesse determinato la legge. (art. 22, 23, e 24 del detto Codice). Venne infatti il codice penale ad indicarle, e determinò che s'incorresse la morte civile nelle condanne ai lavori forzati perpetui, ed alla deportazione. (C. p. art. 18.) Colla nuova legislazione però la morte civile è scomparsa in tutte le parti del nostro codice; se non che alcuni degli effetti di essa de' quali così a lungo ragiona il nostro autore e nel Corso è nelle note, sono stati tra noi ritenuti nella pena dell'interdizione perpetua che accompagna la condanna all'ergastolo, e che più esattamente potrebbe chiamarsi *privazione totale di tutti i diritti sociali*. In effetti a riserva di quelli che riguardavano il matrimonio, e che mal consentivano, sia coi principj della cattolica religione, sia con quelli adottati su questo sacramentale contratto nelle nostre leggi civili, tutti gli altri effetti presso a poco sono gli stessi pel condannato all'*ergastolo*, unica pena affittiva perpetua stabilita dalle nostre leggi penali. Tra noi dunque il solo condannato all'*ergastolo* può dirsi morto civilmente.

La pena dell'*ergastolo* consiste nella reclusione del condannato per tutta la vita nel forte di un'isola, secondo i regolamenti. (Leggi penali art. 7.)

Essa si espia ne' castelli della Favignana 4 del Marittimo. I condannati delle provincie al di qua del Faro sono inviati in Napoli e diretti all'amministrazione della marina: quelli di Sicilia sono spediti a Palermo, Messina o Girgenti, come più comodo e sicuro può riuscire l'invio, e diretti all'autorità locale della marina. Il ministro di grazia e giustizia destina per ciascun condannato all'*ergastolo* il luogo ove debb'esser tradotto per subirvi la pena; e quello della marina dà le opportune disposizioni pel di loro trasporto al luogo indicato. L'estratto della condanna debb'essere spedito all'autorità di marina insieme col condannato, onde lo trascriva ne' suoi registri, e lo faccia trascrivere in quelli del

luogo ove il condannato è condotto ad espia^r la sua pena. (Regolamento de' 22 agosto 1820.) (1).

Riguardo alle donne, tal pena si espia da esse nella casa di reclusione colle restrizioni che s'indicano ne' regolamenti. (Leggi pen. art. 7.)

Ma per quali misfatti questa gravissima pena s'incorre? E quali sono di essa gli effetti?

Quattro sono le specie di misfatti cui dal legislatore venne inflitta la pena perpetua dell' ergastolo e quindi della totale privazione di ogni diritto politico e civile.

1. L' involazione, per solo fine di lucro, della sacra pisside o dell' ostensorio colle ostie consacrate, quando il ladro le porti seco o le disperda. (Art. 99.)

2. La pirateria esercitata contro ai nazionali ovvero ai sudditi delle potenze alleate o neutre, allorchè fosse accompagnata da violenze sulle persone. (Art. 119.)

3. La contraffazione o alterazione del peso o della bontà del *finq* nelle monete di oro e di argento che han corso legale nel regno. (Art. 263.)

4. La falsificazione di una fede di credito del banco delle due Sicilie, o di altri banchi che potessero in seguito stabilirsi, sia che il falso consista nella sua contraffazione, sia nella sottoscrizione di uno o più uffiziali del banco, sia nell' alterazione della somma, sia finalmente nel bollo.

È da avvertire che la pena dell' ergastolo s'incorre altresì dal condannato recidivo in altro misfatto punibile col quarto grado di ferri; e che il recidivo pel quale la cumulazione delle due pene facesse risultarne una eccedente lo stesso grado; dovrebbe espia^rla nell' ergastolo. (L. P. art. 79 e 80).

(1) Si dà pure in esso l' incarico al ministro di marina di formare al più presto un regolamento circa la disciplina di tali luoghi, e circa gli averi de' condannati, e si ordina che fino all' approvazione di esso siano osservate le disposizioni attualmente in vigore.

Passando ora a parlare degli effetti che questa specie d'interdizione produce, giova osservare in primo luogo che il condannato all'ergastolo perde la proprietà di tutte le sostanze che possedeva: la sua successione è aperta a vantaggio degli eredi, come se fosse morto ab intestato, non potendolo più disporre nè per atto tra vivi nè per testamento di tutto o di parte de'suoi beni. Egli non può stare in giudizio, nè per agire nè per difendersi, altrimenti che sotto nome e col ministero di un curatore nominato specialmente da quel tribunale ove l'azione è introdotta; finalmente non può neanche acquistare, nè per atto tra vivi nè per causa di morte, e nulla ricevere neppure per alimenti, oltre quello che il tribunale civile gli farà somministrare da' di lui eredi, e che debbe limitarsi ad un piccolo sollievo. (ivi, art. 16.)

Questi stessi eran gli effetti della morte civile; se non che provvedendosi nelle nostre leggi penali ai diritti de'discendenti si è disposto che il medesimo condannato, tuttochè privo di ogni diritto civile, fosse però considerato come mezzo ed organo pel quale potessero i di lui discendenti conseguire i diritti successorj ed i condizionali che si verificassero a suo favore (ivi).

Era inutile, come nell'abolito codice, l'aggiungere, che il condannato all'ergastolo non potesse esser nominato tutore, nè concorrere agli atti relativi alla tutela, nè far da testimone in alcun atto solenne ed autentico, ovvero in giudizio; poichè nel più si comprende il meno, e la di lui perpetua reclusione lo costituisce nella fisica impossibilità di attendere alle cennate funzioni.

Queste semplici indicazioni avranno mostrato, lo speriamo, tutta l'importanza delle sanzioni contenute ne' nuovi articoli 27 e 28. Quando li diciam nuovi però vogliamo intendere che non si trovano i loro corrispondenti nel codice abolito; sebene presso a poco le medesime disposizioni erano ivi in gran parte diffuse negli articoli 23, 24 e 25, non

che nel 42 e 43 del codice penale con i quali si supplì specialmente alle prescrizioni del cennato articolo 27 trasandate nel codice civile.

III.

La perdita della nazionalità per l'aggregazione a qualsivoglia corporazione straniera che esiga distinzione di nascita, di cui fa menzione il numero 3.^o dell'articolo 17 del codice civile francese, è stato tolto nelle nostre leggi civili, le quali han ritenuto pertanto come cause produttrici della cennata perdita, le aggregazioni ad una corporazione militare, o al servizio militare straniero senza l'autorizzazione del governo. (leg. civ. art. 25.)

Or di qui per induzione si rileva che non perderebbe la nazionalità chi debitamente autorizzato facesse parte delle cennate aggregazioni. Non v' ha dubbio che siffatta autorizzazione si debba ottenere direttamente dal Sovrano; ma non esiste alcuna disposizione legislativa che ne abbia indicato la forma, i limiti, le condizioni. Il decreto de' 25 agosto 1811.

Supplì in Francia per questa parte al silenzio del codice : tra noi rimane ancor la lacuna, tanto più da avvertire in quanto che, nel determinarsi col decreto de' 2 maggio 1817 le attribuzioni de' cinque ministeri di stato, tra quelle della real segreteria e ministero di stato di grazia e giustizia si annovera la domanda de' sudditi di questo regno di passare al servizio estero, e la spedizione de' corrispondenti decreti.

Le leggi criminali che stabiliscono le pene contro i regii sudditi i quali portassero le armi contro la patria, di cui fa menzione il citato articolo 25 delle nostre leggi civili infliggono la pena di morte ad ogni nazionale che porti le armi contro il sovrano, e lo stato. (Leggi penali articolo 105.)

IV.

Le condanne profferite in contradizione producono la privazione dei diritti civili, di cui sinora abbiamo parlato, ma solo dal giorno della di loro esecuzione. Or le esecuzioni in effigie di cui ragiona il codice civile francese, non furono mai introdotte tra noi, nè son mentovate nelle nuove leggi penali. Sotto l'impero dell'abolito decreto de' 20 maggio 1808, che ebbe luogo ne' domini al di quà del Faro fino a che non furono messe in esecuzione le nuove leggi della procedura nei giudizj penali, era ordinato che, se la sentenza contumaciale contenesse la pena di morte, fosse pubblicata nella patria del reo; dopo di che il giudice passasse a dichiararlo *fuorbandito* ossia messo fuori della protezione della legge. Ciò teneva luogo della esecuzione in effigie.

Colle nuove leggi della procedura penale, quando il misfatto non sia punibile di morte, o di ergastolo, o del 4.^o e 5.^o grado di ferri la dichiarazione di contumacia, e l'annotazione nell'albo de' rei assenti (1) si riguarda come l'ultimo atto del giudizio contumaciale (leggi di proc. pén. art. 465.). Una tale annotazione ha luogo dopo l'intimazione del mandato (2), col quale si ordina all'imputato

(1) Un tale albo dee sempre tenersi affisso nella sala di udienza della gran corte, ed in quelle di tutte le giustizie di circondario della provincia o valle, e delle cancellerie de' giudici d'istruzione. (Pr. pen. art. 464.)

(2) L'intimazione di questo mandato si fa nella forma seguente. 1.^o Esso vien pubblicato nel comune ov'è stato l'ultimo domicilio dell'imputato; 2.^o viene dappiù intimato a due de' suoi congiunti, ed in mancanza a due de' suoi vicini; 3.^o se ne affigge copia nella piazza del comune dove risiede la corte criminale. In caso di mandato contro uomini vagabondi e senza stato, i quali non abbiano certo domicilio, basta l'affissione nella piazza del

di presentarsi in carcere fra il termine di dieci giorni, e dopo il giudizio di accusa, qualora questa sia rimasta ferma. (ivi 460 e 464.)

Gli effetti che tale annotazione produce sono : 1.º che il reo sia considerato come esule da tutto il territorio del regno ; 2.º che rimanga sospeso da ogni diritto di cittadinanza, ed interdetto dalla facoltà di fare ogni atto legittimo col quale possa contrarsi obbligazione. Questi effetti cessano subito che l'inscritto nell'albo diviene presente al giudizio. (Ivi art. 466.)

La *parte privata* (1), pendente la di lui assenza può far uso dell'azione civile pei danni ed interessi presso i giudici civili ; ed il documento dalla seguita annotazione le serve (fino a che il reo non sia presente al giudizio) tanto di titolo contro di esso, quanto contro le persone civilmente responsabili del misfatto. L'iscrizione nell'albo suddetto costituisce un titolo indubitato della pruova della assenza, e basta a compierla: quindi il giudizio dei tribunali civili relativamente ai rei iscritti si fa colle stesse forme che si praticano nei giudizi degli assenti, escluse però quelle ordinate per la pruova dell'assenza (Ivi 467.)

Ma se il misfatto di cui l'assente è imputato sia punibile di morte, o di ergastolo, o del 4.º e 3.º grado di ferri, anche nel presidio, allora la gran

comune dove risiede la gran corte criminale. (Pr. pen. art. 461, e 462.)

(1) La legge distingue parte privata da *parte civile*. Ogni danneggiato il quale o semplicemente rapporti il fatto a suo danno, o se ne quereli, dicesi parte privata. Ma non può domandare il risarcimento del danno ricevuto dal reato se non si costituisce *parte civile*. Può questa fare istanza per la sola punizione del reo, e de'suoi complici rinunziando a' danni ed interessi, o riserbandone ad altro tempo la domanda; ma quella de' danni ed interessi include l'altra della punizione del reo. (Pr. pen. art. 33, e 35.)

corte criminale, ferma restando l'iscrizione nell'albo de' rei assenti, spedisce un secondo mandato col nuovo ordine perentorio di doversi il reo iscritto presentare in carcere fra giorni quindici colla minaccia, che non presentandosi sarà proceduto contro di lui alla decisione di condanna in contumacia. Scaduto tal termine, viene affissa alla porta della sala dell'udienza copia dell'atto di accusa, e vi rimane per otto giorni, scorsi i quali si destina il giorno di pubblica udienza per procedersi alla discussione della causa in contumacia, e contemporaneamente si affigge alla porta suddetta un editto del presidente, che invita i congiunti, gli amici dell'imputato, e chiunque del popolo a presentarsi in giudizio per fare da escusatori. Dopo altri otto giorni la discussione ha luogo, e la decisione è pronunciata. Se essa sia di condanna alle pene di ergastolo, o del terzo e quarto grado di ferri, la decisione viene intimata, e trascorsi quindici giorni viene eseguita col farsi alla precedente iscrizione nell'albo de' rei assenti la giunta della condanna suddetta, ed allora si reputa eseguita per gli effetti civili delle leggi penali. Se l'assente non è condannato ad una delle dette pene si rimarrà nell'albo suddetto giusta l'art. 464.

Però nel caso di condanna alla morte, scorso l'indicato termine di giorni quindici, e ferma rimanendone l'esecuzione per gli effetti civili, altre formalità richiede la legge per la dichiarazione di *forbando*. Essa vuole che la gran corte criminale, riesaminata di ufficio la causa senza ammettere scusatore, e confermata, se v'ha luogo, la condanna di morte, dichiarare che se nel corso di un mese il condannato spontaneamente non si presenti, o non sia dalla pubblica forza arrestato, sarà proceduto alla sua dichiarazione solenne di *pubblico inimico*, la quale corrisponde all'antico *forbando*. Tale decisione di conferma rimane parimenti affissa a termini degli art. 461 e 462.

Scorso quest'ultimo termine, e continuando la non presenza del condannato, gli si dà di uffizio un difensore officioso, che viene inteso nella pubblica udienza; quindi la gran corte criminale pronunzia o la revocazione o la conferma della condanna. Nel primo caso vien tolta la giunta della condanna di morte fatta nell'albo; nel secondo si dichiara il condannato *pubblico nemico* (1). Questa decisione pure è pubblicata ne' termini degli antecedenti articoli, e se ne fa menzione nell'albo. L'effetto di essa è che ogni membro della forza pubblica nel procurar l'arresto del condannato (2), per qualunque leggiera resistenza ch'egli opponesse, può impunemente ucciderlo. (Ivi art. 473.)

Tutte le volte che il contumace anche dichiarato pubblico nemico perviene nelle mani della giustizia (3) il giudizio contumaciale si ha come non fatto. Egli viene subito interrogato, e si procede nelle forme di rito ordinario, o speciale, secondo la diversità della competenza. Ma non avrà egli diritto nè a chieder compenso de' danni ed interessi

(1) Contra tutte le decisioni nel corso del giudizio contumaciale, non esclusa quest'ultima, non compete ricorso che al solo ministero pubblico.

(2) Per l'arresto de' condannati a morte in contumacia la legge fissa un premio di cinquanta a cento ducati alla forza pubblica, a giudizio del procuratore generale, e l'aumenta del doppio, se l'arresto segue dopo la dichiarazione di *pubblico nemico*. (art. 473 in fine.)

(3) Saggiamente dice la legge che il giudizio contumaciale si ha come non fatto, non quando il contumace sia arrestato, ma quando *perviene nelle mani della giustizia*. L'arrestato che poi per negligenza o connivenza della forza pubblica o per altra causa fosse di nuovo fuggito, non ottiene lo stesso effetto dell'annullamento del giudizio. Così trovasi e nel SIREY tom. 3, p. 414, 2.^a p. e nel PAULET, manuale di dritto, nell'art. 29. Noi non abbiamo bisogno di farne quistione ora che la legge ha chiaramente parlato.

cagionatigli per effetto del giudizio contumaciale, nè ad attaccare di nullità gli effetti legali dell' annotazione nell'albo de' rei assenti, o della condanna in contumacia, qualunque sia l'esito del nuovo giudizio, ancorchè fosse di libertà assoluta. (Ivi, art. 475.)

Ecco in accorcio tutte le disposizioni della legge penale sul giudizio contumaciale. È facile ravvisare tutte le varietà che intercedono tra esse e quelle della legislazione francese, e di quanta importanza siano per gli effetti civili che ne risultano.

Quindi se nel codice francese è detto nell'articolo 31 che l'annullamento della sentenza contumaciale per la morte del reo non dee recar pregiudizio all'azione civile, immediatamente si soggiunge, che quest'azione non può essere intentata contro gli eredi del condannato che in via civile; soggiunta avvedutamente tolta nelle nostre leggi civili al corrispondente art. 34, per mettersi d'accordo colle leggi penali, a' termini delle quali la sentenza si ha per eseguita riguardo agli effetti civili colla iscrizione nell'albo de' rei assenti, a favore della parte che nel giudizio criminale ha domandato ed agito per lo risarcimento del danno costituendosi parte civile.

V.

L'una e l'altra legislazione convengono nella massima che in nessun caso la *prescrizione* della pena restituisce il condannato ne' suoi diritti civili pel tempo avvenire. La prescrizione era d'uopo ammettersi in generale ne' fatti criminosi come ne' fatti civili. Poichè il delinquente per venti anni teneva sospesa sul capo la spada della giustizia, un supplizio così lungo che gli toglieva la sicurezza ogni giorno, ed ogni notte il riposo, ha dovuto vendicare abbastanza il delitto e legittimare la prescrizione.

Ma questo vantaggio pel reo non doveva pregiu-

dicare nè alla società, nè agli offesi, nè al terzo. Ecco la necessità di stabilir delle regole onde render legittima ed utile la prescrizione.

È superfluo parlare di quel che le antiche leggi tra noi disposero su quest'articolo; ma è utile, anzi quasi necessario il conoscere quelle dalle nuove leggi statuite, e che tanto differiscono dalla legislazione francese, onde non equivocare nell'applicazione delle teoriche del nostro autore su questo articolo.

Le attuali leggi della procedura ne' giudizj penali al par delle francesi distinguono la prescrizione della pena dalla prescrizione dell'azione penale, distinzione la quale tante quistioni e tanti dubbj ha risoluto che prima agitavansi nel foro criminale. Ma variano molto nell'assegnarne le regole, i termini, le forme. In Francia le pene per tutti i *misfatti* si prescrivono con venti anni, quelle pe' *delitti* con cinque, e quelle delle contravvenzioni con due anni decorsi dalle date delle decisioni o sentenze proferte in contumacia. L'azione penale poi si prescrive nel primo caso dopo dieci anni, nel secondo dopo tre, nel terzo dopo un anno. Ma nel primo e nel secondo, questo termine non corre che dal commesso misfatto o delitto, o dall'ultimo atto, d'istruzione o di procedimento; e per le contravvenzioni di polizia, siavi o no stato procedimento, se non si è pronunciata sentenza, il termine corre dopo l'anno da computarsi dal giorno in cui l'infrazione fu commessa.

Tra noi non più si prescrivono le condanne a pena di morte, nè a quelle di ergastolo, o del quarto e terzo grado di ferri (1). Importante discrepanza dalla legislazione francese: Il motivo che ha

(1) Per queste condanne nulla opera che siano state pronunziate prima della pubblicazione delle presenti leggi, o che la prescrizione sia già per le leggi abolite cominciata. (ib. art. 619) Altra diversità tra la nostra attuale giurisprudenza e quella che era prima tra noi in vigore.

spinto il legislatore a questa rigorosa misura ha potuto esser quello di non inasprire gli offesi ed i danneggiati coll' assoluta libertà del malfattore, nè turbare la società coll' aspetto del traditor della patria, dell' assassino, del parricida (1). Questa riflessione non isfuggì in parte ai legislatori francesi, allorchè provvidero che il condannato a pene criminali non potessero risiedere nel dipartimento in cui dimorasse l' offeso o i suoi eredi, rimanendo a cura del governo il destinargli un domicilio. Ma questo diventa troppo severa misura or che la scala delle pene criminali e quella de' misfatti si è così estesa: perciò meglio conveniva che i massimi scellerati fossero esclusi dal beneficio della prescrizione, anzi che privare gli altri minori delinquenti della dolcezza di riunirsi alle proprie famiglie e riparare fra i domestici lari.

Ma non dovea includersi in questa proibizione l' azione pubblica risultante dai detti eccettuati misfatti. Quando non vi è condanna quell' azione si prescrive nel termine di anni venti. (leggi di proc. ne' giudizj penali art. 618.) Notisi altra variante col codice d' istruzione criminale francese.

(1) BENTHAM, uno de' più liberali scrittori in fatto di materie penali, viene in appoggio di questo motivo. « Non si patteggiava, egli dice, con tal genia di scellerati: che la spada vendicatrice rimanga lor di continuo pendente sul capo. L' aspetto del delinquente che gioisce in pace i frutti del suo delitto, protetto dalle leggi medesime ch' egli ha violate, è un' esca pe' malfattori, è rammarico degli uomini dabbene, è pubblico insulto alla giustizia ed alla morale. Ad avvertire sensibilmente tutto l' assurdo di una impunità che fosse dall' andar del tempo sol procacciata, basta supporre la legge così concepita: Ma se il ladro, l' omicida, l' ingiusto spogliatore de' beni altrui pervengono ad eludere per lo spazio di venti anni la vigilanza dei tribunali, la loro accortezza abbia guiderdone, ne sia ristabilita la sicurtà, e legittimo divenga nelle loro mani il prodotto della colpa. »

Pei delitti sta l'istessa prescrizione riguardo alle condanne; ma per l'azione penale, le nostre leggi han limitato a due il termine di tre anni stabilito in Francia. (*Ibid.* art. 615)

Le condanne a pene di semplice polizia si prescrivono pure tra noi dopo un anno; ma l'azione penale per contravvenzione si prescrive solo in tre mesi. (*Ib.* art. 616.)

Anzi per le ingiurie punibili correzionalmente e per tutti i delitti verbali ha luogo non la prescrizione correzionale, ma quella stabilita per le pene e per le azioni ne' casi di polizia semplice. Che se tali mancanze sian punibili come contravvenzioni, allora la pena si prescrive in tre mesi, l'azione in un mese (*Ibid.* art. 617) : importante miglioramento recato alla legge francese (1).

Passando alle prescrizioni dell'azione civile, tutte e due le legislazioni convengono ch'esse vadano regolate secondo quelle dell'azione penale. Ma vi aggiungono le nostre leggi, che se l'azione civile non si fosse intentata unitamente all'azione penale, quella dee seguire le disposizioni delle leggi civili, colle quali pure son regolate tutte le prescrizioni delle condanne civili pronunciate in materia penale (*Ibid.* art. 621), e senza pregiudizio alle leggi particolari relative alla prescrizione delle azioni risultanti da certi delitti, o da certe contravvenzioni. (art. 622.) È bene ancora qui avvertire che non avendo le nostre leggi stabilito come in Francia, che la prescrizione dell'azione penale corra dall'epoca dell'ultimo atto, il che lascia al mi-

(1) È inutile l'avvertire che parlandosi di condanne debbono intendersi di quelle divenute irrevocabili. Se pendesse l'appello o il ricorso per non essersi queste notificate non può cominciar la prescrizione. Anzi se una decisione fosse stata cassata, essa neppure interrompe il termine a prescrivere. (*Decis. della cassazione di Parigi nella causa Baraille de' 3 nevoso an. XI.* emessa a relazione del presidente Barris.)

istero pubblico la facoltà d'interrompere qualunque prescrizione, essa debbe intendersi che cominci a correre dall'epoca del commesso misfatto o delitto.

Due altre interessanti disposizioni aggiungono su tal proposito le nostre leggi. La prima, che la prescrizione ne' misfatti è interrotta dalla recidiva (1) in misfatto; e ne' delitti, dalla recidiva così

(1) Anche sulla *recidiva* è notabile la diversità tra la legislazione francese e quella tra noi ultimamente stabilita. Ivi se il condannato a qualunque pena criminale commette un secondo misfatto punibile coi lavori forzati perpetui, è punito di morte: fra noi la pena del secondo misfatto non è punita nel recidivo che coll' aumento di un grado della pena scritta; ma questo aumento non può portare che fino alla pena dell'ergastolo, esclusa quella di morte; la quale non s'incorre neppure dal condannato all'ergastolo o da colui che sta espianando in esso una pena temporanea, se non nel caso che abbia commesso un misfatto punibile almeno col secondo grado de' ferri: se ha commesso reati meritevoli di pene minori egli è solo sottoposto ad una più severa restrizione, ed alle pene stabilite. In quella legislazione non è preveduto il caso del condannato a pena maggiore che commette un secondo misfatto punibile con pena minore: tra noi in quanto al tempo le pene si cumulano se sono dello stesso genere, e si espiano l'una dopo l'altra se siano di genere diverso, cominciando sempre dalla maggiore; ma se questa unione portasse una pena che pel tempo eccedesse il quarto grado de' ferri, ossia lo spazio di trent'anni, il condannato andrebbe ad espiarla nell'ergastolo. (Leggi pen. art. 79, 80, e 81.) In Francia finalmente non è stabilita alcuna pena per colui che condannato per misfatto commetta un delitto, nè pel condannato ad una pena minore di un anno di prigionia che commettesse nuovo delitto, nè pel recidivo di contravvenzione quando ne' sei mesi precedenti il colpevole fosse stato per altra contravvenzione condannato. Fra noi questi casi sono previsti, ed in tutti e tre il recidivo è punito col *maximum* della pena stabilita, che può esser ancora duplicata, ed alla quale vien sottoposto dopo il termine della prima condanna, se mai questa non si trovasse espia. (Ivi art. 82, 83, e 84.)

in delitto che in misfatto: ne' quali casi non comincia a computarsi nuovamente la prescrizione, che dal giorno in cui è stato commesso l'ultimo reato. (1b. art. 618.)

L'altra riguarda le condanne a pene criminali inferiori al terzo grado de' ferri, anche nel presidio, pronunziate per omicidio o per altro misfatto contro alle persone. Prescrive la legge in questo caso dovere il condannato assoggettarsi all'esilio correzionale (1) nel *maximum* del tempo; qualora gli offesi non consentissero che il reo rimanesse sciolto da questa pena accessoria. (ivi 620.)

Manca però nelle nostre leggi il principio stabilito nel codice francese d'istruzione criminale: « che » in verun caso i condannati come assenti, o come » contumaci, la di cui pena sia prescritta non possono esser ammessi a presentarsi per purgare l'assenza senza o la contumacia ». Ma il buon senso vi supplisce. E qual bisogno avrebbero essi di ciò fare, se il giudice non può guardar più il fatto perchè annullato insieme colla condanna? Potrebbe forse giovar loro la presentazione per gli effetti civili; ma per ciò che concerne il passato, questi hanno avuta piena esecuzione, come vedemmo parlando del giudizio contumaciale; e per l'avvenire, le leggi civili vi hanno ben provveduto coll'art. 33 che ci ha dato luogo a parlar della prescrizione. Se potesse ammettersi (dice d'AGUESSEAU) un condanna-

(1) L'esilio correzionale è una delle lodevoli esecuzioni delle nostre nuove leggi penali, e meno come pena può considerarsi che come un mezzo di prevenzione de' reati a quali darebbe luogo la presenza ed il contatto tra l'offensore e l'offeso. Esso consiste in allontanare il condannato dal proprio distretto: egli stesso sceglie il suo domicilio, che ha da essere però sempre alla distanza di sei miglia così dal proprio comune, come da quello del commesso delitto. In caso di trasgressione, quest'esilio si converte in altrettanto tempo di prigionia. (Leggi penali art. 25.)

to di tal sorta a purgare la contumacia, bisognerebbe considerarlo o come innocente o come colpevole: non vi è strada di mezzo. Dunque bisognerebbe assolverlo o condannarlo: la reciproca è di essenza. Or chi non può condannare non può assolvere; questa è massima di dritto. (l. 37. ff. *de regul. jur.*) Il giudice ha da avere l'una e l'altra potestà nella stessa accusa e solo l'innocenza debbe impedirgli di condannare, solo il delitto di assolvere. Ma nell'ipotesi della contumacia prescritta, ancorchè il contumace ripresentandosi risultasse colpevole, non si potrebbe pronunciare contro di lui alcuna pena; converrebbe adunque necessariamente mandarlo assoluto. Quali conseguenze non risultano da questo caso ove sia sicuro il colpevole di tutto annientare dopo il termine della prescrizione!

VI.

Ma se la prescrizione non restituisce il condannato ne' suoi diritti civili, qualche vantaggio dovrebbe avere quegli che ha subito la pena mostrando un pentimento del delitto, ed una lodevole condotta dopo di averla espiata. Il legislatore vi ha riflettuto, ed ha perciò, dopo le austere disposizioni delle leggi penali, additato il mezzo come potere il condannato riconquistare la stima e la confidenza de' suoi concittadini, recuperare i propri diritti, e soddisfare ai più cari desiderii della sua afflitta famiglia. Questo è il motivo della riabilitazione, di cui parla l'autore alla fine di questo titolo, e che le nostre leggi hanno adottate per mondar totalmente i condannati dalla macchia loro impressa da quel misfatto ch'essi abbastanza espiarono e coi rimorsi, e colla pena subita, e con la loro susseguente condotta.

Ma anche in questo le nostre nuove leggi non sono del tutto concordi colle francesi, nè pei termini nè quali la riabilitazione può domandarsi, nè

per le eccezioni cui va soggetta, nè per le forme che debbono accompagnarla.

Quando si parla di riabilitazione de' condannati, non può intendersi di quelli colpiti dalla interdizione perpetua, ossia dalla pena dell'ergastolo, della quale abbiám veduto i terribili effetti; ma di quelli che condannati ad una pena temporanea criminale, han compiuto il tempo della sua espiazione.

Secondo le diverse specie di condanne diversi stadii dalla legge sono stabiliti per ottenerla.

I condannati all'interdizione perpetua dai pubblici uffizj possono essere riabilitati dopo venti anni di pena. (leggi di proced. pen. art. 623.)

I condannati ai ferri non possono domandare la riabilitazione, se non cinque anni dopo che abbian legalmente cessato di essere sottoposti alla pena; nè i condannati a pene criminali minori, se non dopo tre anni (ib. art. 624); nè i condannati per recidiva in misfatti, se non dopo il triplo di questo tempo. (ivi, art. 634.)

Molti sono i riti da compiersi per ottenerla:

1. Che abbia il condannato avuto domicilio stabile nel comune negli ultimi due anni;

2. Che abbia menata buona condotta durante tutto il tempo trascorso dopo l'espiazione della pena.

Questi due requisiti si provano coi rispettivi certificati de' sindaci e decurioni dei comuni ove egli ha fatto dimora, col *visa* del giudice di circondario, del giudice istruttore, e del sottintendente del distretto o dell'intendente in quello del capo-luogo.

3. Che non abbia commesso nuovi misfatti o delitti, il che si prova colla fede di perquisizione negli archivj giudiziarij;

4. E che unisca a questi documenti la copia legale della condanna. (Ivi art. 625.)

Qualunque sia stato il giudice che abbia profferita la condanna, la domanda di riabilitazione cogl' indicati documenti debb' essere depositata nella cancel-

leria della gran corte criminale della provincia ove ha il suo domicilio il postulante. (Ivi, art. 626.)

Essa è pubblicata in tre settimane nel giornale della provincia o valle dell'ultimo domicilio del condannato, e nel giornale di quella ove fu pronunziata la condanna. (Ivi, art. 267.)

Scorsi tre mesi dall'ultima pubblicazione, il procurator generale presso la detta gran corte presenta le sue conclusioni motivate e per iscritto. (art. 628.)

È nella facoltà tanto della corte che del ministero pubblico ordinar nuove informazioni; non facendolo, manifesta quella il suo parere sulla domanda con una deliberazione motivata, e col numero di sei giudici. (Ivi art. 629. e 630.)

Se la gran corte è di parere che non possa il condannato essere ammesso alla riabilitazione, questi può ricorrere nuovamente, dopo l'intervallo però di tre altri anni nel caso di pene de' ferri, ed un anno nel caso di pene criminali minori. (Ivi, art. 631.)

Se la gran corte delibera poter questa domanda ammettersi, la sua deliberazione affermativa colle carte che l'appoggiano sono trasmesse nel più breve termine al segretario di stato ministro di grazia e giustizia; il quale può consultare il tribunale che pronunziò la condanna se è diverso dalla gran corte che delibera sulla riabilitazione. (ibid. art. 632.)

Quando dietro rapporto dello stesso ministro piace al Re di aderire, se ne spedisce il dovuto decreto di grazia che s'invia tanto alla gran corte suddetta, quanto all'autorità che ha pronunziata la condanna; alla prima perchè ne faccia lettura al riabilitato nelle forme ordinarie di grazia; alla seconda perchè lo trasciva nel processo di condanna e nel registro de' condannati.

Onde la riabilitazione cancelli la interdizione dai

pubblici uffizj, sia perpetua venga temporanea, bisogna che nel decreto di grazia ne venga fatta espressa menzione. (Ivi. art. 633.)

La riabilitazione così ottenuta fa cessare di dritto tutti gli effetti della condanna, salvi quelli della recidiva (Ivi. art. 623.); poichè la grazia del principe che o commuta o condona una pena legalmente pronunziata, non toglie a colui che n' è favorito il carattere di condannato per gli effetti della recidiva. (Leggi penali art. 90). Quindi se il riabilitato commetta altro reato è sempre punito come reidivo.

VII.

L'ultima delle riforme portate dalle nostre Leggi al titolo che stiamo esaminando riguarda l'abolizione del dritto di caducità, o come i francesi lo chiamano di *deshérence* (1), in virtù del quale il governo succede ai beni acquistati dal condannato che abbia incorso la morte civile, e de' quali fosse egli possessore al tempo della sua morte naturale. Tutto l'art. 33 del codice civile che conteneva siffatta disposizione è sparito dalle nostre leggi, qual necessaria conseguenza dell'abolizione della morte civile.

Poichè però nella nostra legislazione, e l'abbiamo di sopra veduto, la privazione totale e perpetua de' diritti sociali che ha luogo nella condanna all'ergastolo produce quasi tutti gli effetti della morte civile, nasce insolubile quistione su di un caso non preveduto dal legislatore. Può avvenire che il condannato all'ergastolo si trovi morendo possessor di denaro o altri preziosi oggetti da lui acquistati, mentre era in quello stato di privazione, per sorte, giuoco, lotteria, risparmio, ec. Chi mai dovrà a tali beni succedere? Non il

(1) Dritto che ha lo stato di entrare al possesso delle successioni dei defunti senza eredi, o senza aver disposto de' loro beni; come pure de' beni acquistati da chi è condannato alla pena della morte civile dopo ch' ella è incorso.

fisco : poichè se il legislatore voleva serbare allo stato il dritto di caducità su tali beni, non avrebbe cancellato ma conservato l'art. 33; siccome ha conservato il dritto di succedere al defunto che non abbia lasciato eredi legittimi, nè conjuge superstite.

Sembra che neppure sieno chiamati a succedere i discendenti del condannato pe' quali la legge lo considera come mezzo ed organo per la successione, mentre vien questa limitata ai diritti successorj esistenti al tempo della condanna, ed ai condizionali che durante la medesima si possono verificare. E se il condannato non avesse avuto neppure discendenti, a chi mai apparterranno questi beni de' quali egli non può disporre in alcun modo?

Noi non abbiám trovata alcuna disposizione legislativa su questo oggetto dopo la pubblicazione del codice per lo regno delle due Sicilie; se non che sembrano avervi qualche relazione quelle intorno alle eredità giacenti scritte nel decreto de' 13 settembre 1819, e quelle del decreto de' 18 ottobre del detto anno sull'amministrazione del pubblico demanio dove è fatto parola de' beni *vacanti e caduchi* de' quali i sindaci, i percettori, gli esattori comunali e cancellieri de' tribunali e delle giustizie di circondario debbono dare avviso agl'ispettori del demanio pubblico sotto pena di una multa da dieci a cento ducati, e del rinfranco de' danni ed interessi.

Attenderemo pertanto che questo dubbio sia sciolto dalla saviezza de' tribunali.

VIII.

A dar compimento a questa materia almeno per ciò che riguarda la patria giurisprudenza conviene parlare di una classe non indifferente nè piccola di persone le quali volontarie spogliaronsi de' diritti civici non meno che de' civili: intendiamo favellare de' frati, e di tutti gl'individui che, precedente loro formale rinunzia, si addicono a corporazioni re-

Delvincourt Corso Vol. I.

ligiose , e o vivono in esse stretti da giuramento per tutta la vita ; o mediante pontificia dispensa tornano al secolo.

Circa questi ultimi , il nostro Monarca col dispaccio de' 22 agosto 1772 avea ordinato , che i religiosi secolarizzati quando fosse valida e legittima la rinunzia da essi fatta in tempo della loro professione , non avessero altro diritto alla proprietà de' beni rinunziati ; ma solo agli alimenti secondo la quantità del patrimonio , il numero de' figli , la qualità e condizione della persona succeduta ai beni da essi rinunziati , e ciò qualora non vi fosse riserbata apposta nella rinunzia , o altre circostanze particolari di fatto o di ragione su la proprietà suddetta.

Ma nell' occupazione militare , la pubblicazione del codice che accordando ad ogni nazionale il godimento de' diritti civili , non annoverò tra le cause per le quali se ne incorreva la perdita la professione religiosa , diè luogo a dubitare pe' claustrali secolarizzati , se non valendo le loro rinunzie come quelle che riguardando l' eredità dell' uomo vivente , e l' alienazione de' diritti eventuali nascenti da essa furon dichiarate nulle in conformità dell' art. 791 del detto codice , potesse loro opporsi la passata condizione monastica , ed i voti una volta pronunciati. Discusso , il 16 aprile 1812 , questo articolo nell' abolita nostra corte di cassazione nella causa de' fratelli del Riso , dietro decisione profferita dalla corte di appello di Catanzaro , venne a risolversi negativamente la quistione. » Visti , come » sì la suprema corte decise , gli articoli 17 e 23 relativi alla privazione de' dritti civili , e alle incapacità a succedere determinate dalla legge , ne quali non è annoverata l' aggregazione de' cittadini a qualunque regola monastica : Considerando che il pretendere di escludere un monaco come incapace sarebbe opporsi direttamente ai suddetti articoli del codice , e contraddire alla volontà espres-

» sa del legislatore ; il quale avendo tassativamente
 » nominato quali persone sono incapaci della suc-
 » cessione , niun magistrato può estendere l'incapa-
 » cità ad altre classi non espresse nella legge : Ri-
 » getta il ricorso civile. (Collezione delle leggi, se-
 » rie di decisioni civili num. 16. pag. 141.)

Per coloro poi che in tempo della dominazio-
 ne de' francesi in Italia seguitarono ad essere reli-
 giosi, come per varie corporazioni avvenne pure nel
 nostro regno , nulla troviamo che si fosse nella giu-
 risprudenza allora vigente risoluto. Ci è noto però
 che la corte di appello di Genova cui si presentò
 questo caso , poggiandosi sulla generalità in cui era
 concepito l' articolo 8 del detto codice , e le tassa-
 tive eccezioni portate nell' art. 17 , credè restituiti
 i frati nella vita civile pel solo effetto della pub-
 blicazione del codice suddetto , e si pronunziò per
 l' affermativa con decisione de' . . . 1819. Ma de-
 nunziatasi questa alla corte di cassazione di Pa-
 rigi , la medesima con decisione de' 15 febbrajo
 1811 l' annullò principalmente sul riflesso , che la
 morte civile de' frati italiani risultava dalle leggi po-
 litiche , alle quali il codice non ha potuto derogare.

Tra noi dopo l' ultimo concordato colla S. Sede
 col quale , abolita la legge di ammortizzazione del
 1771 , venne restituito alle corporazioni tutte eccle-
 siastiche e regolari il dritto di far nuovi acquisti, co-
 me di sopra vedemmo , si dubitò se i membri di esse
 potessero egualmente acquistare a beneficio del loro
 corpo , e se dovevano considerarsi come ripristinati
 nell' esercizio de' diritti civili così pel concordato che
 per la posteriore pubblicazione delle nostre leggi
 civili, dappoichè in esse a tutti i nazionali era con-
 ceduto siffatto esercizio coll' art. 9 , e nell' indicar-
 si la perdita della qualità di nazionale , non s' in-
 dicava l' aggregazione a corporazioni religiose , tut-
 to che vi s' includesse quella a corporazioni militari
 straniere , art. 20 e 25. Or simile quistione che già
 cominciava ad imbarazzare i nostri tribunali venne

finalmente risolta col real rescritto de'9 marzo 1822 che qui va riportato.

Si è dubitato se i religiosi e le religiose professe sieno capaci di succedere, e se le rinunzie autorizzate dal diritto canonico prima della professione religiosa incontrino l'ostacolo del diritto civile in vigore.

Questo dubbio è stato rassegnato a S. M., e la M. S. sulla considerazione che le successioni debbano essere regolate esclusivamente a norma delle attuali leggi civili, e che ricevute nel regno le istituzioni religiose, coloro che ad esse appartengono astretti dal voto di povertà trovansi collocati in uno stato d'incapacità volontaria ad acquistare alcuna proprietà; si è degnata dichiarare che i religiosi e le religiose professe per ragion di voti monastici sono incapaci di succedere.

Nel partecipare nel real nome alle SS. LL. questa sovrana risoluzione gioverà osservare che per effetto della medesima le rinunzie dei monaci e delle monache relative all'eredità future hanno a riputarsi come atti superflui, e senza oggetto.

Elleno daranno comunicazione di questa circolare ai collegj presso dei quali esercitano le funzioni del pubblico ministero, e ne cureranno il dovuto adempimento.

TITOLO III.

DEGLI ATTI DELLO STATO CIVILE (1).

S' intende per lo stato civile quello il quale determina il rango che le persone debbono occupare nella città ; o nella famiglia. Quindi considerato riguardo allo stato civile un individuo è celibe , vedovo o maritato , padre o figlio , maggiore o minore , figlio legittimo o naturale , parente in tale o tal grado della tale o tal' altra persona , ec. ; e siccome per determinare queste diverse qualità pressocchè sempre è necessario lo stabilire il fatto e l'epoca della nascita , del matrimonio , o della morte di certe persone , il legislatore ha dovuto occuparsi particolarmente di determinare la forma degli atti dai quali dee risultare la pruova di questi fatti , e che chiamansi perciò *atti dello stato civile*.

Le formalità di questi atti sono di due specie : alcune generali , ed altre particolari a ciascuna qualità di essi ; e formeranno l'oggetto dei due primi capitoli seguenti.

Faremo poi conoscere in un terzo capitolo le regole speciali relative agli atti dello stato civile concernenti i militari fuori del territorio francese.

CAPITOLO PRIMO

FORMALITÀ GENERALI.

La prima e principale di queste formalità
 40 si è, che gli atti siano iscritti sopra registri (2).
 42 L'ufficiale dello stato civile il quale arbitras-
 se di trascriverne un solo sopra foglio volante,
 si esporrebbe ad esser punito con prigionia
 di un mese almeno e tre mesi al più, e con
 ammenda da sedici a duecento franchi (codi-
 52 ce penale art. 192, 241), senza pregiudizio dei
 54 danni ed interessi delle parti.

Quanto alle altre formalità, servono esse,
 o a comprovare l'autenticità ed assicurare l'in-
 variabilità de' registri, o a determinare la ma-
 niera in cui gli atti debbono esservi iscritti.

SEZIONE PRIMA.

*Delle formalità generali relative al modo
di tenere i registri.*

Le formalità relative ai registri sono :

40 1.° Che sieno tenuti in doppio, in ciascun
 42 comune (3), dalla persona incaricata di tale offi-
 cio, e che vien chiamata perciò *uffiziale dello*
stato civile.

2.° Che sieno numerati dal primo all' ul-
 timo foglio, e ciascun di questi cifrato dal pre-
 41 sidente del tribunale del distretto, o dal giu-
 43 dice che ne fa le veci.

3.° Che nella fine di ogni anno sieno chiu-
 si e firmati dall'uffiziale dello stato civile, e

depositati dentro il primo mese dell'anno successivo, vale a dire, uno de' registri negli archivi del comune e l'altro presso la cancelleria del tribunale del distretto (4): con quest'ultimo doppio registro debbono andare unite le procure e le altre carte che fossero state annesse agli atti. 43
45
44
46

4.° Che sieno aperti a tutti, in modo che qualunque persona possa leggerli, e farsene rilasciare gli estratti (5) i quali, allorquando sono rilasciati dall'autorità competente uniformi ai registri (6), e debitamente legalizzati (7), fanno fede fino a che non siano attaccati di falso (8). 45
47

Queste formalità si richiedono per ogni registro detto *dello stato civile*, cioè, tanto per registri che contengono gli atti di nascita, quanto per quelli di matrimonio, o di morte. Ma v'è inoltre un registro particolare tenuto parimenti dall'uffiziale dello stato civile, ed è quello delle pubblicazioni di matrimonio. Questo registro non può, propriamente parlando, essere riguardato come registro dello stato civile, poichè non ha per iscopo diretto di provare la celebrazione del matrimonio, ma solo l'osservanza di una delle formalità per questo contratto richieste (9). Perciò non si esige che sia tenuto in doppio; ma pure siccome nulla di ciò che anche indirettamente può interessare lo stato dei cittadini debb'essere lasciato all'arbitrio, si è dovuto dare a questo registro lo stesso carattere di autenticità che a quelli dello stato civile. Dee dunque esser del pari numerato, cifrato, e deposto alla fine di ogni anno nella cancelleria del tribunale. 63
68

S E Z I O N E II.

Delle formalità generali relative alla redazione degli atti dello stato civile.

- Queste formalità sono: 1.° Che sieno iscritti in continuazione e senz'alcuno spazio in bianco; che le cancellature e le postille sieno approvate e sottoscritte nello stesso modo che il corpo dell'atto (10); che nulla vi sia scritto
41 frammezzo le linee, o sovrapposto, o abbrevi-
44 viato, nè veruna data messa in cifre numeriche;
- 2.° Che esprimano l'anno, il giorno, e l'ora in cui sieno ricevuti (11), non che i nomi, i
34 cognomi, l'età, la professione, ed il domicilio
30 di tutti coloro che sono in essi nominati;
- 3.° Che nel caso in cui le parti interessate non fossero tenute a comparire personalmente (12), sieno rappresentate da persona munita di procura speciale ed autentica, la quale dee rimanere annessa all'atto, dopo essere
36 stata cifrata dall'uffiziale dello stato civile, e da
38 chi l'avrà prodotta (13);
- 4.° Che i testimonj (14) presentati per gli atti dello stato civile sieno maschi, maggiori, e scelti dalle persone interessate fra i loro pa-
37 renti, o altri (15);
- 5.° Che non venga inserita cosa alcuna negli atti, sia per annotazione, sia per qualsivoglia indicazione, oltre quello ch'è (16) e deb-
35 b'essere (17) dichiarato da' comparenti;
- 6.° Che dall'uffiziale dello stato civile sieno letti alle parti comparenti, o ai loro procuratori, ed ai testimonj; e che sia fatta menzione dell'adempi-
38 mento di questa formalità;
40

7.º Che questi atti sieno sottoscritti dall'uffiziale dello stato civile ; 39
41

8.º Che sieno egualmente sottoscritti dai comparenti , e dai testimonj , o che sia fatta menzione della causa che ha loro impedito di sottoscrivarsi ;

Ibid.

9.º Finalmente , che nel caso in cui la menzione di un atto relativo allo stato civile sia sentenza di ratifica , sia atto di riconoscimento di un figlio , debba essere fatta nel margine di un altro atto di già inscritto , questa menzione ha da esser adempita a richiesta delle parti interessate (18) , vale a dire , dall'uffiziale dello stato civile su i due registri , se l'atto nel margine di cui la menzione debbe eseguirsi sia dell'anno ; altrimenti , dallo stesso uffiziale sul doppio registro depositato negli archivi del comune , e dal cancelliere del tribunale sul doppio depositato in cancelleria ; a quale effetto , in quest' ultimo caso , l'uffiziale dello stato civile dee darne avviso entro tre giorni al procuratore del re presso il tribunale , il quale invigilerà acciocchè la menzione sia scritta in modo uniforme su i due registri. 101
106
62
66
49
51

Quantunque tutte le formalità menzionate in questo e nel seguente capitolo sieno della più grande importanza , a ragione della solennità degli atti ai quali si applicano , non si è dovuto però imporre la pena di nullità alla di loro inosservanza. Sarebbe sembrata cosa troppo dura il far dipendere lo stato de' cittadini dalla trascuraggine e forse anche dalla malevolenza di un uffiziale dello stato civile. Ma siccome era d' uopo provveder nondimeno in modo efficace all' osservanza delle forme prescritte , il legisla-

tore si è contentato di stabilire una responsabilità che gravita sulle persone incaricate di tenere (19), custodire (20), e sorvegliare i registri (21).

Questa responsabilità ha per oggetto :

1.^o Le semplici contravvenzioni alle regole di sopra stabilite , quand' anche esse non risultassero che dall' errore , o dalla negligenza. Sono esse perciò dedotte innanzi al tribunale civile , e punite di un' ammenda che non può eccedere cento franchi , salvo ciò che si è detto relativamente alla iscrizione degli atti su di un foglio volante , e senza pregiudizio de' danni ed interessi delle parti , se vi ha luogo (22) ;

2.^o Le alterazioni o falsità (23) commesse negli atti ; ma su questo rapporto bisogna distinguere : se il depositario de' registri sia autore o complice delle falsità o alterazioni , egli è sottoposto alle pene stabilite dal codice penale , e dippiù ai danni ed interessi verso le parti. Le stesse pene han luogo per ogni altro individuo colpevole di consimile delitto.

Se il depositario de' registri non sia autore nè complice , rimane soltanto responsabile civilmente (24) delle alterazioni verso le parti interessate , salvo il ricorso contro gli autori del delitto.

La responsabilità di cui si tratta può essere invocata , non solo dalle parti suddette , ma benanche di uffizio dal pubblico ministero. Il procuratore del re è tenuto di verificare lo stato de' registri al tempo del loro deposito presso la cancelleria , distendere un processo verbale sommario della seguita verifica , ed ove scopra contravvenzioni o delitti , dee denunziarli , e far

le istanze di uffizio, se v'ha luogo, per la condanna degli uffiziali dello stato civile all'am- 53
menda (25). 55

La conoscenza di questi fatti appartiene, vale a dire: pei delitti, alle corti reali, e per le semplici contravvenzioni, ai tribunali di prima istanza come giudici civili, e non come giudici correzionali, e salvo l'appello ch'è per la stessa ragione portato innanzi alla camera civile della corte reale (art. 54, e parere del consiglio 54
di stato approvato ai 4 piovoso anno 12) (26). 56

Dando ai procuratori del re il dritto di verificare e denunziare i delitti o contravvenzioni, non che ai tribunali quello di pronunziarne la pena, la legge non concede loro perciò la facoltà di richiedere, ovvero ordinare di uffizio la rettifica de' registri quand'essi ne siano suscettibili. Il dritto di domandare tale rettifica appartiene ai soli interessati (27), i quali debbono in 99
questo caso presentare l'istanza al presidente del tribunale (28); che ne delibera dietro rapporto e sulle conclusioni del ministero pubblico. 104
Il tribunale può, se lo stima conveniente, ordinare prima di farvi dritto la chiamata in giudizio di coloro che potrebbero avere interesse ad opporsi alla rettifica. In questo caso la domanda è formata direttamente senza preliminari di riconciliazione (29). Il tribunale può egualmente ordinare, se v'ha luogo, la convocazione di un consiglio di famiglia (30). Pr. 855
933

Se la rettifica è ordinata, non può esser fatta sull'atto (31), ma dee rimettersi la spedizione della sentenza all'uffiziale dello stato civile depositario del registro che contiene l'atto di cui si tratta, e questi è tenuto d'inscrivere Pr. 856
934

la detta sentenza ne' suoi registri correnti in continuazione, e di farne menzione in margine dell'atto riformato (32), nè può da quel punto, e sotto pena di tutt' i danni ed interessi, dare Pr. copia dell'atto se non colle rettifiche ordinate (33).

857 Ogni sentenza resa su di una domanda per
935 rettifica può essere attaccata per mezzo dell' appello dalle parti presenti al giudizio. Se non vi è stato altri che colui il quale ha domandato la rettifica, e che creda esserue stato gravato, può nei tre mesi dalla data della sentenza che ha rigettata la sua domanda interporre appello alla corte reale, presentando un ricorso al presidente, il quale indicherà il giorno, in cui ne sarà deliberato.

Pr. La decisione è pronunziata all' udienza, e
858 sulle conclusioni del pubblico ministero.

936 In verun caso, nè la sentenza, nè la decisione può essere opposta alle parti interessate che non l' avessero richiesta, o che non vi fossero state chiamate (34).

Le disposizioni di cui sinora si è fatto parola non possono applicarsi che agli atti passati nel territorio francese. Intanto siccome de' francesi possono nascere, maritarsi, o morire in paese straniero, è bisognato provvedere ai mezzi di assicurare il loro stato. Degli stranieri possono essere egualmente tenuti di giustificare in Francia il loro stato civile, e si è dovuto procurarne ad essi le vie. In conseguenza, tutti gli atti dello stato civile de' francesi in paese straniero fanno fede se stipulati secondo le forme usitate in quel paese (35) e ricevuti in conformità delle leggi francesi dagli agenti diplomatici, o dai consoli francesi.

Quanto agli atti dello stato civile degli stranieri, con più ragione fanno fede se son distesi secondo le forme osservate nel paese in cui vennero formati. 47
49

Per dar compimento al sistema generale relativo allo stato civile, non rimane che a prevedere il caso in cui non vi esistano registri, sia perchè non tenuti, sia perchè dispersi. In questi casi la pruova della non esistenza dei registri egualmente che quella del motivo di questa mancanza, può farsi tanto con documenti, che con testimonj; e le parti hanno egualmente la facoltà di provare le nascite, matrimonj e morti, così per mezzo di documenti, vale a dire principalmente (36) per mezzo di registri e carte de' genitori defunti (37), come per mezzo di testimonj (38). 46
48

CAPITOLO II.

DELLE FORMALITA' PARTICOLARI A CIASCUNA SPECIE DI ATTO.

Si possono distinguere quattro specie di atti dello stato civile.

Quei di nascita,
di adozione,
di matrimonio,
e di morte.

Non si trova nel codice veruna disposizione relativa agli atti di adozione, che debbono per altro essere iscritti su i registri dello stato civile al pari di quelli di nascita, ec. 359
283

Probabilmente il motivo di questa ommissione è stato che l'adozione dovendo essere pre-

cedentemente ammessa da un giudicato, si è riflettuto che le disposizioni generali riguardanti gli atti dello stato civile dovevano bastare, e che era inutile determinar forme particolari per tal sorta di atti rispetto ai quali l'andamento dell'uffiziale dello stato civile si trova naturalmente indicato dalla sentenza.

Quando agli atti di matrimonio, le formalità che vi sono relative sembrano dover con più convenienza collocarsi sotto il titolo di questo nome; quì dunque non avremo a parlar che di quelle riguardanti gli atti di nascita, e gli atti di morte.

SEZIONE PRIMA.

Degli atti di nascita.

La prima formalità che debbe adempirsi allorchè nasce un fanciullo si è quella di farne la
 56 dichiarazione all'uffiziale dello stato civile del
 58 luogo.

Questa dichiarazione debb'esser fatta nei tre giorni consecutivi al parto dal padre, ed in mancanza di questi, dagli uffiziali di sanità (39), dalle levatrici, o altre persone che abbiano assistito al disgravamento; qualora avesse questo avuto luogo fuori del domicilio della donna, dalla persona presso di cui essa avrà partorito, e ciò sotto pena di una prigionia di sei giorni a sei mesi, e di un'ammenda di sedici a trecento franchi (Codice penale art. 346, 347).

Il fanciullo ha da essere nel tempo stesso presentato all'uffiziale dello stato civile (40), che senza dilazione stende l'atto di nascita in presenza di due testimonj.

Quest'atto enuncia: 1.º il giorno, l'ora, ed il luogo della nascita;

2.º Il sesso del fanciullo ed i nomi (41) che gli son dati;

3.º I nomi, i cognomi, le professioni, ed i domicili del padre, della madre (42), e dei testimoni. 57
59

Però l'indicazione del padre non debbe aver luogo se non quando egli è presente (43) o legalmente certo (44): altrimenti l'uffiziale dello stato civile, come risulta da' principii stabiliti al capitolo 1., sezione II., non potrebbe neppure ricevere, nè per conseguenza inscrivere nell'atto la dichiarazione de' comparenti intorno alla paternità (45). Se il padre del fanciullo vuole in seguito riconoscerlo, può farlo, sia per atto autentico qualunque, sia per un atto passato innanzi l'uffiziale dello stato civile iscritto alla sua data su i registri, e di cui vien fatta menzione al margine dell'atto di nascita, se ve ne sia (46). 234
257
62
66

Tali sono le formalità richieste nei casi ordinari; ma possono presentarsi due circostanze ch'esigono disposizioni particolari.

La prima è quella dell'esposizione di un fanciullo. Chiunque trovi un fanciullo recentemente nato, sotto pena di prigionia di sei giorni a sei mesi, e di ammenda di sedici a trecento franchi; dee presentarlo all'uffiziale dello stato civile con le vesti ed altri oggetti trovati sopra di lui, e dichiarare tutte le circostanze del tempo e del luogo ove lo ha rinvenuto. Però l'obbligo di presentarlo non è applicabile a colui che ha consentito ad incaricarsi del fanciullo, e che ne ha fatta la dichiarazio- 58
61

ne innanzi alla municipalità del luogo ove il fanciullo è stato trovato (Cod. Pen. art. 347, 405).

L'uffiziale dello stato civile stende di tutto ciò un circostanziato processo verbale, ch'egli iscrive ne' suoi registri, e che inoltre enuncia l'età apparente del fanciullo, il suo sesso, i nomi che gli son dati, e l'autorità civile alla quale è consegnato, (47) se la persona che l'ha rinvenuto non consente d'incaricarsene.

Il secondo caso è quello di un parto seguito in tempo di viaggio per mare. Vi sono a questo riguardo due specie di formalità: le une debbono essere osservate nell'atto della nascita; esse consistono: 1.^o nel compilarsi entro ventiquattro ore l'atto di nascita in presenza del padre se si trova sul bastimento, e di due testimoni scelti fra gli uffiziali del bastimento suddetto, o in loro mancanza fra le persone dell'equipaggio: il quale atto viene steso sulle regie navi dall'uffiziale dell'amministrazione di marina, e su quelle di commercio dal capitano, contromastro, o patronc (48); e 2.^o nell'isciversi quest'atto a piè del ruolo d'equipaggio (49).

Le altre formalità non possono aver luogo che a terra; quindi all'arrivo del bastimento in un porto di disarmamento, siccome il ruolo d'equipaggio dee, a norma de' regolamenti marittimi, esser depositato presso l'ufficio del preposto all'iscrizione marittima, questo agente è obbligato di trasmettere una copia dell'atto di nascita da esso firmata all'uffiziale dello stato civile del domicilio del padre del fanciullo, o della madre se il padre è sconosciuto. L'uffiziale in-

Ma siccome prima di giungere al porto

di disarmamento può la nave approdare in altro porto, sia francese sia straniero, e che interessa sottrarre il più presto possibile l'atto di nascita ai pericoli del mare, è ingiunto:

1. Agli uffiziali dell'amministrazione di marina, capitani, contromastri o patroni, al loro arrivo al primo porto, di deporre, se in Francia, all'ufficio del preposto all'iscrizione marittima, se nell'estero, nelle mani del consolé francese, due spedizioni autentiche (50) degli atti di nascita stesi nel tragitto;

2. Al preposto o al consolé di deporre una di queste copie nel suo ufficio o nella sua cancelleria (51), e di spedir l'altra al ministro della marina che trasmette copia di ciascuno di questi atti da lui certificati, all'uffiziale dello stato civile del domicilio del padre, o della madre se il padre è sconosciuto, la qual copia viene successivamente inscritta da questo uffiziale su i registri. 60 64

SEZIONE II.

Degli atti di morte.

Appena che una persona è morta, debb'esserne fatta dichiarazione all'uffiziale dello stato civile ch'è obbligato di assicurarsi della morte, sia trasferendosi presso il defunto, sia a relazione di un uffiziale di sanità da lui incaricato. 77 82

Verificata la morte, e non essendovi indizio che avvenne violenta, ei rilascia su di una carta semplice, e senza spesa, l'autorizzazione di dare al cadavere sepoltura: il che non può aver luogo se non dietro questa autorizzazio-

ne (52), e solo ventiquattro ore dopo la morte, salvo i casi contemplati dai regolamenti di polizia. Coloro che senza precedente autorizzazione avessero fatto seppellire un individuo defunto, o che contravvenissero in qualunque modo alla legge ed ai regolamenti relativi alle inumazioni precipitate, son puniti d'una prigionia di sei giorni a due mesi, e d'una ammenda di 16 a 50 franchi. (Cod. pen. art. 358.)

Nel rilasciare il permesso di seppellire, l'ufficiale dello stato civile stende l'atto di morte dietro dichiarazione di due testimonj che sono, se fia possibile, i due più prossimi parenti o vicini del defunto. Se l'individuo è morto fuori del suo domicilio, la persona presso cui ella è defunta debb'essere uno dei testimoni, purchè d'altronde riunisca le qualità richieste.

L'atto di morte contiene 1.º il nome, cognome, età, professione, domicilio sì del defunto, come dei dichiaranti; e se sono parenti, il grado di parentela.

2.º Nome e cognome del conjuge superstite, se la persona morta era maritata, vedova, o divorziata (53);

3.º Se è possibile, il luogo della nascita della persona morta, come anche il nome, cognome, professione e domicilio de' suoi genitori.

Tali sono le sole formalità richieste pei casi ordinari (54).

I casi straordinari sono in numero di sei.

1.º Quando si abbiano indizi di morte violenta, o altre circostanze che diano luogo a sospettarne, allora non può essere rilasciata l'autorizzazione di seppellire, se non dopo che un ufficiale di polizia assistito da un dottore di

Tit. III. Atti dello stato civile. 115

medicina o chirurgia , avrà fatto processo verbale dello stato del cadavere e delle circostanze che vi sono relative , non che delle notizie che si saranno potute raccogliere sul nome , cognome, 81
età , professione , domicilio e luogo di nascita del 86
defunto.

L' ufficiale di polizia dee immediatamente trasmettere all' ufficiale dello stato civile del luogo ove è stato trovato il cadavere , tra le notizie inscritte nel processo verbale , quelle soltanto che sono relative allo stato civile del defunto (55). 82 87

Dietro queste notizie l' atto di morte viene steso nella consueta forma , e senza alcuna menzione del genere di morte (56). 85 90

È inviata copia di quest' atto dall' ufficiale dello stato civile che l' ha disteso a quegli del domicilio della persona defunta , ove sia noto , ed egli è tenuto d' inscriver l' atto medesimo su i suoi registri. 82 87

Il secondo caso è quello di esecuzione a morte per effetto di giudizio criminale. Il cancelliere dee , entro le ventiquattr' ore dopo l' esecuzione , trasmettere all' ufficiale dello stato civile del luogo ov' essa è seguita , le notizie necessarie per la compilazione dell' atto di morte. 83 88

Queste notizie debbono essere , come nel primo caso , unicamente relative allo stato civile del condannato : qualunque altra particolarità è assolutamente inutile all' ufficiale dello stato civile ; il quale non può che stender l' atto nelle forme consuete , senza far menzione del genere di morte. 85 90

Terzo caso : morte negli ospedali militari (57) o civili od altre case pubbliche (58). I direttori di queste case sono obbligati di dar-

ne avviso entro le ventiquattro ore all'ufficiale dello stato civile del circondario, il quale adempie le formalità richieste per assicurarsi della morte, e ne stende l'atto secondo il solito (59), giusta le dichiarazioni che gli son fatte e le notizie ch' ei può procurarsi; ei ne trasmette in seguito copia all'ufficiale dello stato civile del domicilio attuale o dell'ultimo domicilio del defunto, se è conosciuto, e questi lo iscrive ne' suoi registri: le stesse dichiarazioni e notizie vengono
 80 inoltre consegnate nei registri particolari de' detti
 85 ospedali e case.

Quarto caso: morte nelle prigioni, case di reclusione o di detenzione. Ne debb'essere dato immediatamente avviso da'carcerieri o custodi all'ufficiale dello stato civile del circondario, che è obbligato di conformarsi alle disposizioni
 84 prescritte pel caso precedente, tanto per verifi-
 89 care la morte, che per compilarne l'atto, nel
 85 quale non si dee far menzione del luogo in cui
 90 è seguita.

Quinto caso: morte in mare. Le formalità sono assolutamente le stesse di quellè che si esigono per gli atti di nascita, tanto per la com-
 { 86 pilazione dell'atto, quanto pel suo deposito nel
 { 87 primo porto ove si approda, o in quello di di-
 { 91 sarmamento (60).

{ 92 Il sesto caso finalmente è quando si presenta all'ufficiale dello stato civile il cadavere di un fanciullo la di cui nascita non sia stata registrata. Questo caso non era preveduto dal codice; vi si è supplito con un decreto del 4 luglio 1806 (*bollettino*, n.º 174). Con esso s'ingiugne: che l'atto steso in tale occasione debba essere iscritto sotto la sua data su i

registri di morte ; che l'ufficiale dello stato civile non dee nell'atto esprimere che un tal fanciullo è morto , ma soltanto ch'egli è stato presentato senza vita ; ch'ei dee inoltre inscrivere la dichiarazione dei testimoni , indicando nome , cognome , qualità e domicilio de' genitori , ed anche l'anno , il giorno , e l'ora nei quali il fanciullo è uscito dal seno materno , senza che possa risultare dalle diverse enunciazioni che potrebbero esser fatte alcun pregiudizio sulla questione se il fanciullo abbia o no avuto vita.

CAPITOLO III.

REGOLE PARTICOLARI RELATIVE AGLI ATTI DELLO STATO CIVILE CONCERNENTI I MILITARI FUORI DEL TERRITORIO FRANCESE.

Sino a tanto che gli eserciti rimangono nel territorio francese non ci è ragione di esentare i militari che li compongono dall'adempimento delle regole prescritte a verificare lo stato civile di tutti i cittadini in generale (61).

Ma queste stesse regole non possono essere più loro applicate quando le truppe stanno sul territorio straniero. Noi abbiamo , a dir vero , osservato che gli atti dello stato civile dei francesi nell'estero , sono validi quando siansi compilati secondo le forme consuete nei paesi ove furono fatti ; ma si è riflettuto , e con fondamento , che il militare sotto le bandiere (62) non è mai presunto essere in paese straniero , perchè *ov'è lo stendardo , ivi è la Francia.*

Si è dovuto quindi , assoggettando d'altronde

de i militari alle regole generali, apporre a que-
88 ste stesse regole delle modificazioni come le ri-
93 chiedevano le circostanze.

Queste modificazioni sono relative 1.^o *alle*
persone che in questo caso deggiono far le veci
di ufficiali dello stato civile. Pei militari ap-
partenenti ad un corpo che sia almeno di un
battaglione o squadrone, è il maggiore (63); per
gli altri corpi minori, il capitano comandante;
89 e per gli ufficiali senza truppa e gl' impiegati al
94 seguito dell' armata, l'intendente militare.

In caso di morte negli spedali militari am-
bulanti o sedentari, l'atto viene steso dal di-
97 retto che lo trasmette al maggiore o all'in-
102 tendente secondo la qualità del defunto.

2.^o *Al modo di tenere i registri.* In ciascun
corpo di truppa se ne tiene uno (64) pei rispet-
tivi individui che lo compongono; ed un altro
presso lo stato maggiore dell' armata o del cor-
po d' armata per gli ufficiali senza truppa e gl'
90 impiegati. Debbono essere numerati e cifrati,
95 cioè: quelli di ciascun corpo, dall' ufficiale che
lo comanda (65); e quelli dello stato maggiore,
dal capo dello stato maggior generale; vengono
91 conservati nella stessa guisa che gli altri regi-
96 stri dei corpi e stati maggiori; ed al ritorno sul
90 territorio francese sono deposti negli archivi del-
95 la guerra.

3.^o *Alle formalità particolari ad ogni*
maniera di atto. Così le nascite debbono essere
93 dichiarate nei dieci giorni successivi al parto.
97

Le pubblicazioni del matrimonio deggiono
esser fatte, secondo le regole generali, al luo-
go dell' ultimo domicilio (66) delle parti, ed
inoltre, se si tratti d' individui addetti ad un

Tit. III. Atti dello stato civile. 119

corpo, vengono messe all'ordine del giorno del
corpo venticinque giorni avanti la celebrazione;
per gli altri, son posti all'ordine del giorno 94
dell'armata o del corpo d'armata. 99
Finalmente per gli atti di morte si esigono 96
tre testimonj. 101

4. *Al modo di far conoscere alle famiglie
i cangiamenti avvenuti nello stato dei membri
che le compongono.* A questo effetto l'ufficiale
incaricato di tenere il registro, dee mandarne
estratto, cioè:

Per le nascite, dieci giorni dopo l'inscri-
zione, all'ufficiale dello stato civile dell'ultimo
domicilio del padre o della madre, se il padre 93
è sconosciuto; 98

Pei matrimonj, immediatamente dopo l'in-
scrizione dell'atto di celebrazione (67), all'uf- 95
ficiale dello stato civile dell'ultimo domicilio 100
degli sposi;

E per le morti, nei dieci giorni dopo l' 96 }
inscrizione dell'atto (68), all'ufficiale dello sta- 97 }
to civile dell'ultimo domicilio del defunto (69). 101 }

In questi differenti casi qualunque ufficiale 102 }
dello stato civile che riceve dall'armata copia
di un atto relativo a persone che sono state o
che sono domiciliate nel suo circondario, è te- 98
nuto d'inscriverla in continuazione nei suoi re- 103
gistri (70).

Del resto, bisogna osservare che le dispo-
sizioni del presente capitolo non sono applica-
bili che ai militari ed altre persone impiegate 88
al seguito delle armate (71). 93

OSSERVAZIONI.

I.

Nell' articolo 48 delle nostre leggi civili corrispondente al 46 dell'abolito codice francese parlando dello smarrimento o mancanza de' registri, si soggiunge relativamente alla pruova de' matrimonj, delle nascite e delle morti: *salve le disposizioni contenute nel decreto de' 16 agosto 1815.* Questo decreto forma perciò parte integrante del nuovo codice napolitano; ed essendo forse la sola disposizione legislativa che, nell'abolirsi tutte quelle riguardanti le materie ivi trattate, intatta siasi lasciata, sarà pregio dell'opera farne accurata menzione.

Due casi contempla questo decreto: dispersione o distruzione di uno dei registri degli atti dello stato civile, ed assoluta loro mancanza.

Rispetto al primo, è prescritto che trovandosi il doppio de' registri, sia nell'archivio civile, sia nel comunale, una delle copie basta a rimpiazzare quella che manca. Se si estrae dall'archivio del tribunale, viene collazionata dal presidente, procurator regio e cancelliere, e firmata inoltre ad ogni foglio dal presidente: quando provenga dall'archivio del comune, la collazione è a carico del sindaco, del cancelliere comunale e del giudice del circondario, il quale solo dee poi firmar la copia ad ogni foglio. (Art. 2. dec. cit.)

Il secondo caso riguarda l'assoluta mancanza de' registri, la quale può avvenire, o per la loro totale distruzione, o perchè non abbiano mai esistito nei luoghi, e nei tempi trascorsi. A questa assoluta mancanza provvede ancora il decreto colla formazione di quattro liste, per le nascite, pei matrimonj, per le morti, e per gli altri atti diversi (Art. 4); le quali quando sieno omologate e rese esecutive dal tribunale, tengono luogo di registri degli atti dello

stato civile. Gli originali rimangono depositati nel suo archivio, e le copie autentiche firmate dal presidente, procurator regio e cancelliere, non che munite del suggello del tribunale, sono depositate nell' archivio del comune che ne ha avuto bisogno. (Art. 7.)

Molte sono le formalità richieste per la formazione di queste liste. Noi le indicheremo brevemente.

1. A disimpegnar tale incarico è chiamata una commissione comunale composta dal sindaco, dal giudice del circondario o dal suo supplente, e dal parroco: costoro si scelgono a coadjutori due tra i più anziani del comune; il cancelliere comunale fa da segretario alla commissione, la quale si forma in caso di bisogno a cura dell' intendente. (Art. 3.)

2. Le quattro liste debbono contenere secondo l' ordine cronologico, il più che sia possibile, le date di ciascun atto, i nomi, i cognomi, la professione, ed il domicilio degl' individui cui riguardano e de' loro genitori. (Art. 4.)

3. Per comporre siffatte liste la commissione raccoglie le notizie dai libri parocchiali, dai registri e carte pubbliche o di famiglia, e dalle dichiarazioni de' congiunti; e combinandole con altri schiarimenti, procura di ottenere quella certezza morale che è necessaria a guarentire l' esattezza delle sue operazioni. (Art. 5.)

4. Le liste così formate sono bandite nei luoghi consueti, ed affisse per lo spazio di due mesi tanto nella porta della casa del comune, nel luogo dove si affiggono le pubblicazioni de' matrimonj, quanto nella sala di udienza del tribunale civile. (Art. 6.)

5. Durante il tempo indicato è permesso a chiunque di produrre opposizione alle liste, ma in iscritto ed innanzi alla commissione, la quale, presi gli schiarimenti che giudica opportuni, le discute, ed indi le definisce anche in iscritto. (Art. 6.)

6. Scorso il termine per le opposizioni, le liste sono rimesse al tribunale civile della provincia

unitamente alle carte sulle opposizioni, se ve ne siano state. Il tribunale inteso il procuratore regio e gli opposenti se compariscono, pronunzia definitivamente ed inappellabilmente sulle opposizioni prodotte, ed omologa e dichiara esecutive le liste fatte dalla commissione le quali in seguito tengon luogo dei mancanti registri. (Art. 6.)

Sino a che non si è supplito nel modo indicato alla mancanza di uno o più di detti registri, i libri parrocchiali debbono provvisionalmente far fede. (Art. 1.)

II.

I figli illegittimi non sono esclusi dagli atti dello stato civile; anzi è necessario che sia registrata la loro nascita onde acquistino essi la nazionalità ed i diritti che ne dipendono.

Ma quali sono i riti di tal sorta di atti? Che in essi possa trasandarsi il nome del padre, non v'ha chi ne dubiti. Ogn'individuo cui senza suo consenso fosse stata attribuita la paternità di un fanciullo, potrebbe sempre ricorrere ai tribunali per far cancellare il suo nome da quell'atto di nascita; le indagini sulla paternità essendo vietate dall'art. 263. All'uffiziale dello stato civile non appartiene inserire negli atti oltre quello che debbe esser dichiarato dai comparenti; ed a niuno è dato dichiarare la paternità di un altro se non quando questi acconsente, sia di persona, sia per mezzo di atto autentico e legale. Ma supponete che il padre naturale non abbia difficoltà di nominarsi nel dichiarare la nascita del fanciullo, e che all'opposto giusti riguardi possano obbligarlo a tacere la madre, o che costei non acconsenta ad esser nominata: è allora permesso all'uffiziale dello stato civile di trascrivere il nome del padre naturale, e passar sotto silenzio quello della donna che ha partorito il fanciullo?

Questo caso ommesso nel codice francese è risoluto dall'art. 60 novellamente introdotto nelle no-

stre leggi civili, e che qui trascriviamo, persuasi che non ha bisogno di commento.

» Nel dichiararsi la nascita del fanciullo il padre naturale può esprimere il suo nome tacendo quello della madre, quando la medesima non vi acconsenta. »

III.

L'art. 62 delle nostre leggi civili è ancora una novella aggiunzione fatta al titolo presente. Eccone le parole.

Art. 62 « Nel caso che un fanciullo fosse portato nelle ruote dell'ospedale de' progetti, coloro che hanno la direzione di tali stabilimenti saranno tenuti di darne l'avviso tra le ventiquattro ore all'uffiziale dello stato civile; e terranno un registro de' fanciulli che vi pervengono colle necessarie indicazioni espresse nell'articolo precedente. » L'uffiziale dello stato civile iscriverà nel registro il tenore del rapporto, indicando la data del giorno in cui gli è pervenuto. Il rapporto cifrato dall'uffiziale dello stato civile sarà depositato presso la cancelleria del tribunale civile, come è disposto nell'articolo 45. »

E neppur questo articolo vuol comentario. Solo conviene osservare che le disposizioni in esso contenute già si trovavan cennate nei decreti de' 15 agosto 1810 e de' 3 giugno 1811.

TITOLO IV.

DEL DOMICILIO (1).

Il domicilio civile (2) del francese (3) è, generalmente parlando, il luogo ov' egli ha il suo principale stabilimento.

Il primo domicilio è quello di origine. Esso formasi di pieno dritto all'istante della nascita: è il medesimo che quello del padre, o della madre, se il padre è ignoto (4); e si conserva fino alla maggiore età o all'emancipazione dell'individuo (5).

Divenuto maggiore o emancipato, egli è libero di cambiarlo; e siccome la residenza ed il domicilio possono essere distinti l'una dall'altro (6), la difficoltà consiste a determinare gl'indizj che servano a far conoscere il luogo del vero domicilio.

L'art. 103 decide per principio generale che la mutazione del domicilio si opera colla traslazione effettiva dell'abitazione in altro luogo, unita coll'intenzione di fissare in questo il proprio principale stabilimento (7).

Il fatto di una tale traslocazione è d'ordinario facile a verificarsi; ma non è così agevole stabilire l'intenzione.

In effetti l'art. 104 porta che la prova dell'intenzione risulta da una espressa dichiarazione fatta tanto alla municipalità del luogo che si abbandona, quanto a quella del nuovo domicilio; ma siccome questa dichiarazione non è che facoltativa, e che non si può rendere imperativa, perchè sarebbe convenuto, cosa diffi-

cile, apporre una pena alla sua ommissione; si è dovuto semplicemente determinare che in mancanza di dichiarazione, la pruova della intenzione dipenderebbe dalle circostanze. 105 110

Quali ora sono le circostanze che possono far presumere l'intenzione di mutar domicilio? Una tal questione è composta di particolarità così varie e molteplici (8) ch'è impossibile il pronunziare nulla di positivo a questo proposito. La soluzione è dunque abbandonata interamente all'arbitrio del giudice; e non vi sono che due casi ne' quali la presunzione legale (9) del domicilio dee aver luogo.

Il primo è quello di un maggiore o di un minore emancipato dimorante nella stessa casa della persona presso la quale ei serve o lavora abitualmente; s'egli è capace di avere un domicilio particolare (10), si presume che abbia quello stesso domicilio (11). 109 114

Il secondo caso può riguardare un individuo il quale accetta qualche pubblico impiego che non può esercitare se non abbandonando il luogo della sua ordinaria residenza. Ma pure allora bisogna distinguere: se gl'impieghi sono a vita, e non rivocabili (12), l'accettazione sola (13) produce la traslazione immediata del domicilio nel luogo in cui le funzioni debbono esercitarsi; perchè si dee presumere nell'animo di un impiegato l'intenzione di adempiere ai suoi doveri in tutta la loro estensione, e consacrarvi tutta intera la vita. 107 112

È pur una conseguenza di questo principio che la donna, per lo fatto solo del suo matrimonio, cambia il domicilio e prende di pieno diritto quello del marito (14). 108 113

Se al contrario gl'impieghi sono temporanei o rivocabili, la presunzione cessa di aver luogo, l'impiegato non si reputa aver mutato domicilio se non qualora abbia manifestata un'
 106 intenzione contraria.
 111

Da ciò che abbiamo esposto risulta: 1.º che per acquistare un domicilio fa d'uopo l'intenzione unita al fatto della reale (15) abitazione,
 103 e che la sola intenzione è sufficiente per conservarlo quando una volta si è acquistato (16);
 108

2. Che, per conseguenza, quelli nei quali la legge non riconosce una volontà, non possono scegliersi un domicilio. Per questo motivo
 { 108 il minore non emancipato non può averne altro
 { 505 che quello dei genitori o del tutore, nè il maggiore interdetto che quello del suo tutore (17).
 { 113
 { 428

3. In fine che il domicilio essendo il luogo dello stabilimento principale, questo debb'essere del pari il luogo dell'apertura della successione (18).
 110
 115

Accade sovente quando si viene alla stipulazione di qualche atto (19), che le parti, ovvero una di esse, si scelgano per l'esecuzione di tal atto, un domicilio diverso da quello che esse hanno effettivamente. Questo si chiama domicilio eletto, convenzionale o di elezione.

Non avendo siffatta stipulazione nulla di contrario all'ordine pubblico, è ammessa, ed il suo effetto è di render valide le citazioni, domande e procedimenti fatti al domicilio eletto (20), ed inoltre di determinare la competenza del giudice di tal domicilio; questo effetto però debb'essere ristretto alle contestazioni
 111 relative alla esecuzione dell'atto per lo quale
 116 l'eccezione del domicilio ha avuto luogo (21).

Tutti dalla romana teoria dell' *incolato* trasse i principii regolatori del *domicilio civile* la legislazione francese. L'unità di esso, la differenza tra l'abitazione e l' *incolato* e 'l mezzo di costituirlo colla sede del principale stabilimento, furono indicati da Pomponio alla legge 29 ff. *de verb. et rer. signif.*, e fu dalle costituzioni de' Principi desunto l'arbitrio di cambiarlo, il mezzo come farlo, il decennio per acquistarlo, i vantaggi che produce e pei diritti politici e pei civili, l'obbligo della moglie di seguire il domicilio del marito, e la facoltà in lei di ritenerlo divenuta vedova. (V. Cujac. al lib. x. del Cod. Giustin. tit. 39. tom. 2 col. 735.)

Or le leggi francesi sul domicilio interamente e senz'alcuna varietà sono passate a far parte delle nostre. Gl' indicati principj si trovano dippiù in esse applicati agli atti più importanti della vita, in modo che vi è bisogno sempre d'informarsi dell'altrui domicilio e per l'esercizio di alcuni diritti civili, e per le azioni da promuoversi, e per la competenza del giudice, e per l'apertura delle successioni, e per gli atti dello stato civile.

Bastantemente il nostro autore ha ciò spiegato nella sua opera ed a noi non rimane che osservare:

1. Che queste leggi parlano del domicilio civile e per l'esercizio dei diritti civili, e non già del domicilio politico, dove i diritti civili sono esercitati.

2. Che l'espressione di *nazionale* di cui fa uso l'art. 107. non dee limitarsi a quegli che o per beneficio della nascita o per quello della legge abbia acquistata la nazionalità; ma bensì estendersi a chiunque altro abbia stabilito nel regno il suo domicilio senza essere ancor nazionale, come abbiám di sopra osservato.

3. Che l'art. 111. impiegando l'espressione di *cittadino* allorchè parla degl'impieghi conferiti, al pari che l'adopra il codice francese, conferma la distinzione fra nazionale e cittadino che anche di sopra indicammo, parlando del godimento dei diritti civili.

TITOLO V.

DEGLI ASSENTI.

Per *assente* noi intendiamo , giusta il comun significato di questo termine , quegli ch'è fuori del luogo della sua residenza ordinaria , sia che si abbiano, o no , di lui notizie (1). In diritto però , e specialmente nel presente titolo , l' *assente* è quegli ch'è stato dichiarato tale per sentenza del giudice. Siffatta dichiarazione non può aver luogo se non allorchè s' ignori l' esistenza o la morte dell' individuo , e sia scorso inoltre il tempo determinato dalla legge senza essersi ricevute sue nuove.

115,119 Questo tempo è per lo meno di cinque an-
121,125 ni , se la persona non ha lasciato alcun procura-
tore , e di undici se egli ha lasciato una pro-
121,122 cura ; quand' anche questa procura venisse a ces-
127,128 sare (2) prima dello spirare del termine (3).

In questo intervallo l' individuo è soltanto *presunto assente* ; ed allora , se non ci è procura , o ch' essa finisca , e che ci sia necessità (4) di provvedere in tutto o in parte (5) all' amministrazione de' suoi beni , il tribunale del domicilio dell' assente (6) vi provvede sulla
112 domanda delle parti interessate (7) , e nella gui-
118 sa ch' è giudicata più convenevole secondo le circostanze (8). I giudici hanno in ciò il più esteso arbitrio : ma essi non debbono usare di questo diritto che colla massima circospezione (9) , e gli espedienti debbono limitarsi a quelli strettamente e momentaneamente necessari.

Si è soltanto preveduto il caso in cui il

presunto assente fosse interessato ad una successione aperta innanzi ch' egli abbia cessato di farsi vedere (10), ed allora il tribunale dee ad istanza della parte la più diligente incaricare un notajo di rappresentare (11) il presunto assente in tutte le operazioni relative alla detta successione. 113 119

Il pubblico ministero inoltre è specialmente incaricato d' invigilare sugl' interessi delle persone presunte assenti. Egli può dunque prendere anche per via di azione tutte le misure che giudica convenevoli nel di loro interesse, e dev' essere inteso su tutte le domande che li riguardano. 114 120

Il legislatore ha dovuto volgere egualmente la sua attenzione ai figli del presunto assente, se ve ne fosse alcuno. Per altro se è la madre il conjuge di cui non si abbiano notizie, e che il padre sia vivente, siccome i figli restano allora sotto la protezione di queglii cui la natura e le leggi han confidata la loro difesa, qualunque ulteriore disposizione è superflua. Non vi è dunque a prevedere che il caso dell' allontanamento del padre, ed è troppo naturale di unire allora i suoi diritti a quelli della madre, e di lasciarle la cura dell' educazione e dell' amministrazione de' beni de' suoi figli (12). 141 145

Se la madre è morta prima dell' allontanamento del padre, o se viene a morire dopo (13), la cura della persona e de' beni dei figli è conferita dal consiglio di famiglia all' ascendente il più prossimo (14), e in mancanza di ascendenti, ad un tutore provvisorio. Ma siccome questa misura può avere per iscopo di procurare agli estranei de' mezzi d' ingerirsi negli affari del-

l'assente, ciò che la legge assai difficilmente accorda prima della dichiarazione di assenza, si è stabilito che questa tutela non sarebbe deferita neanche agli ascendenti, se non sei mesi dopo l'allontanamento del padre (15).

Se i figli sono del primo letto del conjuge assente, l'esistenza del secondo conjuge diventa una circostanza indifferente, ed hauno per ciò luogo le sopraccennate regole.

Tali sono le provvidenze prescritte per lo primo periodo, quello della presunzione dell'assenza (16); quando poi è scorso un certo tempo senza che siensi ricevute notizie dell'assente, sebbene la morte ne rimanga tuttora incerta, ciò non ostante non è più possibile lasciare i di lui beni in uno stato di nocevole sospensione; siccome però l'amministrazione di questi beni va ad essere confidata in mani estranee, che avrebbero dritto inoltre di appropriarsi una porzione de' frutti, così conviene che sian presi particolari provvedimenti, il di cui oggetto è sulle prime di verificare che il termine fissato dalla legge sia scorso, senza che si abbiano avute nuove dell'assente; ed in secondo luogo di guarentirgli in caso di ritorno la restituzione de' beni.

Onde chiara nozione si abbia di queste misure, non che degli effetti dell'assenza, noi divideremo in tre capitoli ciò che ci resta a dire su questa materia.

Nel primo noi tratteremo della dichiarazione di assenza, e dell'immissione in possesso, che n'è la conseguenza.

Questa prima immissione non essendo che provvisoria, debbe essa pure avere un termine. Noi faremo conoscere in un secondo capitolo,

come, ed in qual epoca può divenire definitiva, e quali siano allora le sue conseguenze.

Il terzo capitolo in fine esporrà gli effetti dell'assenza rispetto al matrimonio dell'assente, ed ai diritti che gli possono appartenere.

CAPITOLO PRIMO.

DELLA DICHIARAZIONE DI ASSENZA, E DELL'IMMISSIONE IN POSSESSO PROVVISORIO.

Quattro anni dopo l'allontanamento o le ultime nuove dell'assente (17), o dieci anni 115 }
dopo, se costui ha lasciato una procura, le parti 121 }
interessate (18) possono ricorrere al tribunale 121 }
del di lui domicilio per far dichiarare l'assenza. 127 }

Dietro la loro domanda alla quale debbono unirsi le carte, ed i documenti, se ve ne sono, 117
il tribunale ordina, se vi ha luogo (19), che si 123
prendano le informazioni in contraddizione del
procuratore del re (20), nel circondario del 116
domicilio dell'assente, ed in quello della sua 122
residenza, (21) se l'uno sia diverso dall'altra.

Questa sentenza appena profferita vien rimessa dal procuratore del re al ministro della 118
giustizia, che la rende pubblica (22). 124

La sentenza di dichiarazione di assenza non può essere profferita che un anno dopo le ordinate informazioni (23); essa pure vien trasmessa al ministro della giustizia perchè la renda 118
pubblica come la prima (24). 124

In virtù di quest'ultima sentenza gli eredi presuntivi possono mediante cauzione per la sicurezza della di loro amministrazione (25) farsi immettere (26) nel possesso provvisorio de' be-

120 ni che appartenevano all'assente al tempo della
126 sua partenza, o delle ultime sue notizie (27).

Ma per determinare quali sieno gli eredi che han diritto di domandare ed ottenere questa immissione, è necessario di qui stabilire un principio generale, che servirà d'altronde alla risoluzione di molte difficoltà che possono incontrarsi nella materia *dell' assenza*.

Questo principio si è, che l'assente il quale non ricomparisce e non dà nuova di se, ad eccezione di ciò che riguarda il suo matrimonio, ed i diritti del suo conjugé (28), vien riputato morto dal giorno della sua partenza o delle ultime avute notizie (29). Quindi risulta: 1.º Che l'immissione di cui si tratta debb' essere accordata non a coloro che si trovano suoi eredi al momento della dichiarazione di assenza, ma a quelli
120 che tali erano nell'epoca della sua partenza, o
126 delle ultime sue nuove (30), e ai di loro successori, (31) o aventi causa (32), coll'obbligo però, ove si provasse la morte posteriore dell'assente, di rendere la successione a quelli che
130 erano suoi eredi al momento della morte effettiva (33);
136

2.º Che se l'assente ha lasciato un testamento, questo debb' essere aperto (34) alla richiesta sia delle parti interessate (35), sia del procuratore del re (36);

3.º In fine che in seguito della presunzione della morte dell'assente, i suoi legatarii, donatarii (37), e generalmente tutti quelli che hanno su i suoi beni dei diritti subordinati alla
123 condizione della sua morte, possono esercitarli
129 provvisionalmente, mediante cauzione (38).

Questi effetti della dichiarazione di assenza

sono nondimeno sospesi in un caso (39), ed è quello in cui ove l'assente sia maritato ed in comunione di beni (40), il conjuge presente domanda la continuazione della comunione: quest'ultimo è allora autorizzato ad assumere, o a conservare (41) a preferenza l'amministrazione dei beni dell'assente (42); ed impedisce quindi l'immissione in possesso, come anche l'esercizio provvisorio di tutti i diritti subordinati alla condizione della morte.

Se pel contrario il conjuge presente domanda lo scioglimento provvisorio della comunione, egli dee limitarsi ad esercitare tutti i diritti legali (43), o convenzionali (44), ai quali la morte dell'assente avrebbe dato luogo mediante però cauzione per le cose suscettibili di restituzione (45); e l'immissione nel possesso, si effettua come all'ordinario a vantaggio di quei che vi hanno diritto (46). 124.

Del rimanente si dee riflettere che la facoltà accordata al conjuge presente di scegliere o no la continuazione della comunione, al momento della dichiarazione di assenza, può esercitarsi dalla donna senza pregiudizio del dritto che ha di rinunciare in seguito a questa stessa comunione (47). 130.

Dopo l'immissione in possesso o la scelta di continuare nella comunione, gl'immessi od il conjuge legalmente rappresentando l'assente, sono sottoposti ad essere chiamati in giudizio da un terzo che abbia dritti da esercitare contro il medesimo (48). 134

Il possesso provvisorio accordato agl'immessi o al conjuge in comunione di beni (49), non è che un deposito (50), il quale conferi-

see loro l'amministrazione de' beni dell'assente, e li rende responsabili verso chiunque (51) abbia o possa avere diritto sulle cose amministrate: di qui la necessità di diverse formole idonee a verificare la quota de' beni, e guarentirne la restituzione.

La prima è l'inventario dei mobili e delle scritture dell'assente (52). Vi si dovrà procedere dietro domanda di quelli che hanno ottenuto l'immissione in possesso, o del legale amministratore (53), ed in presenza del procuratore del re, o di un giudice di pace da lui richiesto.

La seconda è la vendita di tutto o parte dei mobili (54), come il tribunale lo giudica convenevole (55).

La terza è l'impiego del prezzo, non che de' frutti scaduti (56).

La quarta in fine riguarda gl'immobili (57) dell'assente; essi non possono, finchè dura l'immissione provvisoria, essere alienati nè ipotecati se non per le cause e sotto le condizioni stabilite dalla legge (58), o in forza di una sentenza (59): quei che ne hanno il godimento debbono amministrarli da buoni padri di famiglia, e restituirli, se vi ha luogo, nello stato in cui essi li hanno ricevuti, salve le deteriorazioni sopravvenute per caso fortuito, o per vetustà; essi possono per conseguenza entrando in possesso, fare istanza che si proceda da un perito nominato dal tribunale a verificare lo stato di detti immobili, la relazione del quale debb'essere omologata (60) in presenza del procuratore del re, il tutto a spese dell'assente. In mancanza di questa formalità, si

presume aver essi ricevuto lo stabile in buono stato, e tale sono obbligati di restituirlo (61).

Queste sono le precauzioni prese per assicurare i diritti dell' assente. Ma se da un lato le obbligazioni imposte a quelli che hanno ottenuta la immissione in possesso debbono essere rigorose, dall' altro sarebbe stato ingiusto che la loro amministrazione fosse puramente gratuita, di modo che in caso di restituzione dovessero rendere tutti quanti i beneficii provenienti da questa stessa amministrazione. Si è dunque dovuto loro offrire qualche vantaggio senza imporre per altro all' assente troppo gravi sacrifici.

Tal è il motivo della disposizione che accorda a tutti quei che han goduto il provvisorio possesso de' beni dell' assente (62) quattro quinti delle rendite di questi beni (63), se l' assente ricomparisce (64) nei quindici anni dal giorno della sua partenza (65); nove decimi dopo i quindici anni, e la totalità dopo trent' anni di assenza. 127
133

In qualunque caso gli effetti della dichiarazione di assenza cessano dal momento in cui l' assente ricomparisce, o si verifica la sua esistenza (66), salve per quest' ultimo caso, se vi sia luogo, le cautele conservative prescritte per 131
lo tempo che ha preceduto questa dichiarazione. 137

CAPITOLO II.

DELLA DEFINITIVA IMMISSIONE IN POSSESSO ,
E DEI SUOI EFFETTI.

Se l'assente non ricomparisce, siccome l'immissione provvisoria e l'amministrazione legale sono state puramente precarie, e che non possono prolungarsi all'infinito, si è dovuto prescrivere un termine dopo il quale avessero esse da cessare; questo termine è di trent'anni dal giorno dell'immissione provvisoria o dell'amministrazione legale, e di cent'anni dal giorno della nascita dell'assente, se il centesimo anno
 129 viene a compirsi prima che spirino i tren-
 135 ta (67).

Restano allora liberate le cauzioni; se la comunione è stata continuata, essa è disciolta; e tutti coloro che ne hanno il diritto possono domandare la divisione de' beni dell'assente (68), e far pronunziare dal tribunale (69) la definitiva immissione in possesso, il di cui effetto è di trasmettere loro la proprietà, e per conseguenza la libera disposizione de' beni dell'assente.

Ma questa proprietà, sebbene effettiva,
 132 poichè dà loro il dritto di alienare irrevocabil-
 138 mente (70), è non però incommutabile nella loro persona, e due casi possono annullarla.

ib. 1.° Se l'assente ricomparisce, o si abbiano sue nuove.

2.° Se si presentano figli, o altri discen-
 133 denti (71) conosciuti all'epoca dell'immissione
 139 definitiva; ma vi è questa differenza fra loro

e l'assente, che quest'ultimo può esercitare il suo diritto di ricupera in ogni tempo, senza che gli si possa opporre alcuna prescrizione, mentre i suoi figli o discendenti non vi sono ammessi che nel corso dei trent'anni (72), e *ib.* non oltre, compiti dall'immissione definitiva (73).

In qualunque caso l'assente o i suoi discendenti non possono farsi restituire che i beni esistenti ancora tra le mani di coloro che ne ebbero la definitiva immissione in possesso e nello stato che allora si trovano (74), il prezzo dei fondi alienati (75) o quelli con esso comperati, ma non già quelli acquistati da un terzo. 132 138

CAPITOLO III.

DEGLI EFFETTI DELL' ASSENZA RELATIVAMENTE AL
MATRIMONIO DELL' ASSENTE, ED AI DIRITTI CHE
GLI POSSONO COMPETERE DURANTE IL SUO ALLON-
TANAMENTO.

SEZIONE PRIMA.

*Degli effetti dell' assenza relativamente ai dirit-
ti che posson competere all' assente duran-
te il suo allontanamento.*

Noi abbiain detto precedentemente che il principio generale in materia di assenza era, che l'assente che non ricompariva era presunto morto dal giorno del suo allontanamento; incombe dunque a colui che vuole esercitare un dritto subordinato alla condizione della sua esi-
135 stenza la prova ch'egli esisteva (76) all'epoca
141 nella quale a tal dritto si è fatto luogo.

Applicando questo principio agli oggetti di cui si tratta nella presente sezione, le disposizioni correlative naturalmente ne derivano.

In effetti se si apre una successione alla quale sia chiamato un individuo, la di cui esi-
stenza non sia riconosciuta (77), siccome non
725 si può succedere ad alcuno se non quando gli
641 si abbia sopravvivuto, egli è chiaro che questa successione non può essere reclamata dal lato dell'individuo di cui si tratta, se non quando fosse provato che egli esisteva nel momento in cui essa fu aperta, e che in mancanza di
735 questa pruova tal successione è devoluta esclusi-

vamente a quelli coi quali l'assente avrebbe avuto il dritto di concorrere, o a quei che l'avrebbero raccolta in sua mancanza (78), salvo a lui, ed ai suoi rappresentanti, o aventi causa, di reclamare (79) nel termine della prescrizione (80) i fondi, ed i capitali (81), ma non i frutti che appartengono in tutta proprietà a coloro che raccolsero la successione, s'essi li hanno percepiti di buona fede (82).

Questo principio si applica senza eccezione a tutti i dritti che possono aprirsi dopo l'allontanamento dell'assente, ed ai quali egli avrebbe partecipato se fosse stato presente.

SEZIONE II.

Degli effetti dell' assenza relativamente al matrimonio dell' assente.

Nello stabilir precedentemente il principio che reputa l'assente morto dal giorno del suo allontanamento, noi abbiamo fatto osservare ch'esso non si applicava al matrimonio dell'assente, nè ai dritti del suo conjugue. Si comprende in effetti quanto sarebbe pericoloso il dichiarare il matrimonio disciolto, e il permettere al conjugue di passare a seconde nozze sull'appoggio di una semplice presunzione. Perciò qualunque durata abbia avuta l'assenza, il conjugue presente non può rimaritarsi se non quando egli ha in mano la pruova legale della morte del conjugue assente.

Intanto se da un lato la presunzione della morte non può mai essere sufficiente per auto-

rizzare un nuovo matrimonio ; dall' altro l' incertezza della vita dee impedire di turbare sconsideratamente il secondo matrimonio una volta contratto.

Dunque , se non ostante la proibizione , è stato compito di fatti un secondo matrimonio , sia ingannando l' ufficiale dello stato civile , oppure di concerto con .essolui , l'atto a dir vero è illecito , giacchè è stato fatto contro la disposizione della legge ; ma siccome la nullità reale ed effettiva di questo secondo matrimonio è subordinata alla pruova dell' esistenza del primo conjugue , è stato con fondamento deciso che questo conjugue solo sarà ammesso (83) ad impugnarlo o personalmente o col mezzo di un suo
139 procuratore munito della pruova della sua esistenza (84).

OSSERVAZIONI.

I.

Non perchè trascurò Triboniano di riunire in un titolo quanto le leggi romane avean prescritto sull'assenza, può dirsi che quell'antica legislazione poco si fosse interessata di questa materia, o non ne avesse parlato (1). Troppa importanza attribuivano i romani ai principii regolatori della libertà, della cittadinanza e della famiglia, perchè la loro legislazione non si fosse occupata degli *assenti*. Non mancano in fatti in essa molteplici nozioni e stabilimenti intorno a siffatta materia.

Assente essi dissero quegli il quale, quantunque non lontano per causa di viaggio, nè latitante, non si trovi nel luogo ov'è citato, e nemmeno nelle sue attinenze. Ma da questa generale definizione esclusero a riguardo della tutela coloro che fossero in mano de' ladroni, e v' inclusero i captivi ed i furiosi, sol perchè non più nel numero dei cittadini, non ostante che per tutti gli altri rapporti il prigioniero non si avesse come assente. Per particolari cause era pur detto assente quegli che non si presentava citato al tribunale, tuttocchè stesse in città, e colui che fosse dal campo e dai comizj lontano. Stabiliron essi i molti riguardi all'assente dovuti nelle materie civili; molto più gli furon liberali nelle cose criminali, e gran considerazione accordarono a quei che fossero per pubblico servizio lontani. Distinsero finalmente l'assenza relativa a' contratti ed alle stipule da quella necessaria per l'usucapione; l'assenza riguardo ai testamenti da quella ne' giudizj; l'assenza di mente da quella di corpo; ed a proporzione indicarono lo scorrer de'tempi necessarj perchè alcuno fosse giudicato assente e reputato contumace.

Ma tutte queste disposizioni convenienti al loro

(1) Veggasi il Comm. al Codice del regno de' sig. Magliano e Carrillo, e quello del signor Apruzzese a questo titolo nelle sue istituzioni.

governo, e per lo più o a casi particolari dirette, o mancanti di precisione, non potevano a noi convenire. Si dee perciò alla legislazione francese l'averle rese universali, adattate ai nostri usi, accresciute di molte regole, talchè con ammirabile precisione e chiarezza ebbe assodata senza equivoci questa importante materia.

Il nostro legislatore adottò tutti gli articoli di questo titolo, all'insuori di due; ed uno tutto nuovo ne aggiunse, come andremo indicando nelle nostre osservazioni a questo titolo.

II.

Nuovo infatti è l'art. 117. « Si presume assente » chiunque si allontani dal suo domicilio o dalla sua » residenza, senza che abbia un legittimo procuratore, e senza che si abbiano di lui notizie. »

Ripeteremo qui coll'autore che sotto nome di assente non s'intende quegli che non sia nel luogo dov'è citato, e che le nostre leggi civili all'art. 278 chiaramente dicono chiamarsi *non-presente*, ma quegli che riunisce tutte e tre le condizioni, di esser partito sia dal domicilio sia dalla sua residenza, di non aver lasciato un legittimo procuratore, e di non riceversi di lui notizie. Or questa assenza neppure può dirsi legale ed effettiva, poichè può avvenire che taluno ritorni, o che mandi nuove di se. Come allora chiamerassi questa di lui assenza? *Presunta* dice la legge. Si presume ch'egli sia assente innanzi ad essa, e ciò basta perchè se ne occupi: siffatta definizione mancava nell'abolito codice, tutto che si raccogliesse dal contesto degli altri articoli, ma è stato miglior consiglio premetterla, anche per distinguere questa specie di assenza da quella che tale è dichiarata, e di cui si fa appresso parola.

È bene pure ricordare la distinzione tra domicilio e residenza: si possono avere più residenze per quante sono le abitazioni, ma il domicilio è un solo, quello dove si trova il principale stabilimento. Ve-

demmo che l'unità del domicilio è un principio che campeggia nella soluzione di tutte le corrispondenti quistioni. Sovente in uno stesso luogo le persone hanno e domicilio e residenza, ma può ben darsi che l'uno sia distinto dall'altra, come la stessa legge il suppone all'art. 122. Ora l'assente onde presumersi tale non solo debb' esser lontano dal suo domicilio, ma benanche da tutte le sue residenze.

III.

I due articoli tolti sono il 139 e l'140, che soli si contenevano nella sez. III. il di cui oggetto era di parlare sugli effetti dell'assenza riguardo al matrimonio. Il primo di essi ammette l'assente, il di cui conjugé ha contratto matrimonio, ad impugnarlo o personalmente o col mezzo di un suo procuratore munito della pruova della di lui esistenza. Per quel che riguarda il matrimonio da celebrarsi erasi nell'una e nell'altra legislazione stabilito, che il dritto di farvi opposizione appartiene alla persona impegnata in matrimonio con una delle due parti contraenti. (art. 172 del cod. civ. e 181 delle nostre leggi.) Or sia essa presente, sia assente potrà opporvisi nelle forme volute dalla legge riguardo agli assenti. Se però si tratta di matrimonio celebrato, esso non è più per le nostre leggi della competenza della potestà secolare, ma dee dipendere il suo annullamento e perciò l'impugnazione che lo produce, dalle leggi ecclesiastiche, e dal foro ecclesiastico, come vedremo nelle osservazioni sul titolo del matrimonio. Diveniva dunque inutile questa disposizione per le leggi civili. L'assente pel matrimonio celebrato ricorrerà al foro che solo può su di esso decidere.

IV.

L'altro articolo soppresso riguarda il caso in cui il conjugé assente non avesse lasciati parenti in grado di succedergli: allora, dice la legge francese, l'altro conjugé potrà domandare l'immissione provisionale nel possesso de' beni.

Il nostro legislatore ha creduto superfluo questo articolo dopo che si era stabilito per regola generale nell'art. 120 che le persone abili a succedere possono in forza del giudicato definitivo che ha dichiarato l'assenza, farsi immettere nel possesso provvisorio de' beni; e non ha creduto di privarne i figli naturali per favorire il conjuge superstite. In fatti sì l'una che l'altra legislazione stabilisce, che quando il defunto non lascia parenti in grado da succedere, nè figli naturali, la di lui eredità appartiene al conjuge che gli sopravvive. (V. l'art. 767 del cod. civ. e l'art. 683 delle leggi civili). Ora nel nostro caso il conjuge superstite essendo la sola persona abile a succedergli, viene necessariamente compresa nell' indicata regola generale. Ma se vi hanno figli naturali, son questi a preferenza di lui abili a succedere. L'art. 140 faceva un'eccezione a danno de' figli naturali, che in mancanza de' parenti in grado di succedere han diritto sulla totalità de' beni del di loro padre defunto (art. 750 del cod. civ. e 674 delle nostre leggi). Or quale incoerenza se il conjuge superstite che non può precedere i figli naturali nella successione, li precedesse nella provvisoria immissione nel possesso de' beni dell'assente; ed i figli naturali ch'escludono il conjuge superstite dalla successione, non potessero escluderlo dal detto provvisorio possesso? Fors'altre mire ancora avranno potuto indurre il legislatore a togliere l'articolo in questione: ma i così detti *motivi delle riforme* apportate alla legislazione napoletana non essendosi pubblicati, le riflessioni additate basteranno, a nostro avviso, per giustificare quel troncamento.

Del resto non sarà vano osservare, che forse appunto a quest'oggetto si è nelle nostre leggi scambiata l'espressione di *eredi presuntivi* adottata dalla legislazione francese in quella di *persone abili a succedere* in tutti gli articoli di questo titolo, onde evitar ogni equivoco che le disposizioni abrogate avrebbero potuto lasciar sulle scritte.

C O R S O

DI CODICE CIVILE

NOTE E SPIEGAZIONI.

NOTE AL TITOLO PRELIMINARE.

(1) *Del dritto e delle leggi in generale.* Siffatta materia è qui trattata in compendio, e come a nostro avviso doveva esserlo in un'opera di questa natura. Coloro che vorranno maggiormente approfondirla possono leggere l'eccellente trattato delle leggi messo dal DOMAT in testa della sua opera intitolata *le leggi civili nel loro ordine naturale*.

(2) *Altrimenti definito.* Osservate in fatti, che la parola dritto può avere quattro significati. Nel primo, come quì si dice, è il risultamento delle disposizioni della legge: il dritto attuale del Codice, per esempio, sulla traslazione della proprietà è, che questa vien trasferita per effetto dell'obbligo di consegnare, e prima di qualunque tradizione; 2.º significa altresì, come pure il diciamo, l'arte della giustizia e dell'equità, ec. 3.º si prende pel potere, per la facoltà accordata dalle leggi ad ogni individuo: io ho il dritto di fabbricare sul mio terreno; 4.º finalmente indica la riunione delle leggi di un certo ordine, come il dritto naturale, il dritto delle genti, il dritto civile, ovvero di un certo popolo: il dritto romano, il dritto francese.

(3) *L'equo dal non equo.* Si vedrà quì appresso la differenza che passa tra il giusto e l'equo, *justum et æquum*.

(4) *Una regola stabilita.* Nell'edizioni precedenti avea detto prescritta; ma ho pensato che allora la definizione
Delvincourt Corso Vol. I.

non converrebbe alle leggi facoltative, le quali nulla prescrivono contentandosi di permettere.

(5) *Cui è debito l'obbedire.* Si è rimproverato a questa definizione, che conveniva del pari ai giudicati. Ciò è vero, e così debb' essere; noi consideriamo qui come legge qualunque atto che dà un dritto, ovvero esige obbedienza: e sotto questo rapporto i giudicati son leggi per le parti interessate (1351 † 1305). (a)

(6) *L' amore ragionevole ed illuminato di se medesimo:* poichè v' ha un amore di se stesso, ma disordinato, ma cieco, che ci porta a disfogare le nostre passioni, e che per necessaria conseguenza invece di condurci alla felicità, ci rende alla fine miseri del tutto.

(7) *Indipendentemente da qualunque fatto umano.* Si badi però che non ho inteso decidere la quistione se mai abbia avuto luogo uno stato di natura; ho solamente voluto dire, che per determinare i diritti ed i doveri primitivi dell' uomo inerenti alla di lui essenza, bisognava fare alquanto astrazione da ogni atto, da ogni situazione umana: così in geometria si considera il punto astraendo da ogni lunghezza, larghezza e profondità, e la linea segregandola dall' idea di qualunque larghezza e profondità, il che pertanto non è possibile fisicamente.

(8) *Dalla legge, sia naturale, sia civile.* Ciò è evidente per la legge naturale. Qualunque trasgressione di questa essendo un fatto criminoso, facilmente si concepisce, che la libertà dell' uomo non può estendersi fino al segno di violare i precetti del dritto di natura. Quanto alle restrizioni messe dalle leggi civili alla libertà naturale, bisogna osservare, che dal punto in cui l' uomo è riunito alla società, è riputato fare il sacrificio di una parte della sua libertà, qual compenso ai vantaggi che ritrae da questa sua riunione. Egli quindi da quel momento contrae l' obbligo di conformarsi alle leggi stabilite dalla società istessa; e questa specie di restrizione alla quale si assoggetta molto più utile gli diviene, come dice BLACKSTONE, che non la libertà selvaggia della quale godca. Di fatti per poco ch' ci rifletta avvertirà, che se conservasse il potere assoluto di far tutto a sua voglia verso gli

(a) In tutte le note e spiegazioni andran distinti con questo segno † gli articoli del patrio codice che potremo mettere a confronto con quelli delle leggi francesi ivi citati.

altri nomi, costoro avrebbero lo stesso privilegio; riguardo a lui d'onde seguirebbe, che tutte queste volontà venendo reciprocamente a collidersi, la libertà non esisterebbe realmente che pel più forte. Lo stato dell'uomo nella società non è dunque altra cosa che la libertà naturale ristretta e modificata dalla legge pel vantaggio della società intera e di ciascun de' suoi membri.

(9) *Ed a' proprii simili.* Sopra questo principio è fondato l'assioma: *quidquid lege prohibetur, viro probò impossibile videtur.* Vedi l'art. 1172 + 1125, il quale mette sulla stessa linea la condizione fisicamente impossibile, e quella ch'è contraria alle leggi ed ai buoni costumi. Vi è però tra queste due specie di condizioni una differenza di cui parleremo nel commentare il detto articolo.

(10) *Notabile pregiudizio.* » Non v'è nè misfatto » nè delitto, allorchè l'omicidio, le ferite ed i colpi » siano comandati dalla necessità attuale della legittima » difesa di se medesimo, o d'altri ». (Cod. penal., art. 328). (a)

(11) *Tutte le volte che le circostanze il permettono.* Sopra questo principio è fondata la distinzione che si trova stabilita negli articoli 322, e 329 del Codice penale. In quest'ultimo articolo, non v'ha misfatto, nè delitto, allorchè un omicidio è stato commesso respingendo in tempo di notte la scalata, o l'effrazione delle chiusure. Ma se è stato commesso respingendo la medesima aggressione in tempo di giorno, è solamente scusabile (art. 322), vale a dire che ha luogo una pena minore di quella che è inflitta all'omicidio ordinario (art. 326). La ragione della differenza si è, che nel primo caso si può credere essere stato impossibile ottenere soccorso da fuori. Per la stessa ragione io penso che se l'abitazione assalita era isolata, e posta in sito talmente segregato, che impossibile riescisse d'essere inteso, si applicherebbe la disposizione dell'articolo 329 all'omicidio commesso anche durante il giorno. (b)

(a) Lo stesso e negli stessi termini sanzionarono le nostre leggi penali all'art. 373; meno che, il codice francese adopra le espressioni di *misfatto* o *delitto*, scambiate tra noi nella voce generica di *reato* che abbraccia misfatti, delitti e controvenzioni, secondo la definizione data nell'art. 1 delle citate leggi.

(b) Gli articoli del codice penale francese riguardanti le scuse, o per dir meglio i reati scusabili, sono migliorati nella nostra

(12) *E l'interesse della nostra conservazione.* Se dunque avete su colui che vi aggredisce una tale superiorità di forze che potete metterlo senza privarlo di vita, fuor del caso di nuocerli, voi commettete uccidendolo un o-

legislazione criminale. Noi ci restringeremo ad indicare le sole differenze che hanno relazione agli articoli citati in questa nota.

Dopo di avere le nostre leggi nell'art. 574 stabilito uniformemente alle francesi, i casi della non imputabilità, passano a noverar quelli delle scuse. D' accordo con esse circa i reati commessi nell'atto di respingere di giorno la scalata o la frattura de' recinti, de' muri o dell'ingresso di una casa, o d'un appartamento abitato, o delle loro dipendenze, variano ne' seguenti altri casi. Il codice penale si limita alle sole percosse e violenze gravi; le nostre leggi vi aggiungono le lievi, o qualunque altro delitto contro le persone: quello non fa parola alcuna della scusa che può nascere dalla rissa; queste la computano, a favore però solo di colui che della rissa non sia l'autore: spiegando che dee riputarsene autore colui che primo la provochi per lo meno con offese o ingiurie punibili almeno con pene di polizia (art. 377). Il primo non estende oltre il colpevole le cagioni ammesse come scusanti; le seconde le rendono comuni a' genitori o altri ascendenti, a' figli o altri discendenti, ai fratelli ed alle sorelle in secondo grado, ai coniugi ed agli affini negli stessi gradi, gli uni de' quali vendicassero le offese degli altri (art. 378). Ivi si stabilisce la pena della prigionia da uno a cinque anni ne' misfatti portanti a pena di morte, lavori forzati perpetui, o deportazione qualora non fossero scusabili, e per gli altri misfatti la prigionia da sei mesi a due anni, oltre la sorveglianza della polizia cui possono esser sottoposti i colpevoli dopo subita la pena, e per tutti i delitti scusabili si fissa la pena della prigionia da sei giorni a sei mesi; qui con miglior proporzione e sagacità si distingue sempre l'omicidio scusabile da tutte le altre offese onde proporziionarvi la pena. Quindi nel primo caso della scusa per percosse o ferite gravi, l'omicidio è punito col terzo grado di prigionia, le altre offese ove contengano un misfatto, col primo al secondo di prigionia, e se un delitto, con pene inferiori, non escluse quelle di polizia (art. 379). Nel secondo caso della scusa per percosse o ferite lievi ec., la pena dell'omicidio è la relegazione, quella delle altre offese ove contengano misfatto è del secondo grado al terzo di prigionia; se delitto, del primo grado di prigionia o confino (art. 380). Nel terzo caso di scusa per lo respingere della scalata ec. di giorno, l'omicidio è punito col primo al secondo grado di prigionia, le altre offese contenenti misfatto, col primo grado di prigionia; se delitto, colle pene di polizia (art. 381). Nel quarto caso finalmente, quando la scusa provenga dalla rissa della quale non sia autore il colpevole, tutt'i misfatti e delitti commessi van puniti con uno o due gradi meno della pena cui soggiaccerebbero se non fossero scusabili; e se la pena è dei farti, debbe espiarsi nel presidio (art. 382).

Note al tit. preliminare. (pag. 13, 14, e 15) 149

omicidio proibito dalla legge naturale , e che secondo le leggi umane , tutto al più sarebbe scusabile.

(13) *Si appella tradizione.* Il Codice avendo deciso all'art. 1138 † 1092 che il consenso basta in generale per trasferire la proprietà , la tradizione non è più messa nel numero delle maniere di acquistare. (Articoli 711 † 632 e 712 † 633. Pur nondimeno questo principio va pure soggetto a molte eccezioni , come il vedremo al detto articolo 1138.

(14) *Che si chiama in dritto prescrizione.* Da ciò si scorge che io considero la prescrizione come di dritto naturale , ed in fatti ho sempre avvisato che la prescrizione , soprattutto ad effetto di acquistare , era fondata sulla presunzione che il proprietario il quale ha lasciato scorrere lungo spazio di tempo senza reclamare la cosa sua , era riputato averla abbandonata , *eam pro derelicta habuisse*. Ora il modo di acquisto a via del quale si diviene proprietario di una cosa abbandonata , è ben certamente una specie di occupazione , e rientra perciò nel primo modo di cui abbiamo testè parlato. Siffatta distinzione importa per determinare l'effetto della prescrizione , massime riguardo agli stranieri , a coloro che son privi de' diritti civili , ec.

(15) *Sia proibito da qualche legge.* Se non ho fatto che usare del mio diritto , quand' anche ne fosse risultato il danno di un terzo , io non son tenuto a ripararlo. Nondimeno questo principio vero in generale , può ammetter nell'uso talune modificazioni dietro la regola : *malitias non est indulgendum*. (Art. 645 † 567).

(16) *Il che esclude i casi meramente fortuiti.* Quando vi ha caso fortuito , è principio generale che la perdita appartiene al proprietario della cosa. Se però il caso fortuito fosse stato preceduto da colpa per parte d'un terzo che vi avesse dato luogo , questi potrebbe esserne tenuto. Così il depositario non è certamente responsabile del pregiudizio da caso fortuito recato alla cosa depositata. Ma se dalla sua parte vi sia negligenza inescusabile , *lata culpa* ; se per esempio si tratti d'un gioiello ch'egli ha lasciato su d'un cammino , su d'una tavola , e che venga rubato , egli è tenuto a rimborsarne il valore. Il depositante può dire che il furto non sarebbe avvenuto se il gioiello fosse stato custodito. Perciò diciamo i casi meramente fortuiti ; cioè quelli che non possono essere attribuiti che all'accidente.

(17) *Non vi abbia acconsentito.* Ove abbia acconsentito, ciò fu perchè ricevette prima l'indennità, o volle gratificare l'altra parte. Ne' due casi non è ammesso a querelarsi: quindi l'assioma, *volenti non fit injuria.*

(18) *In tal caso*, cioè a dire allorchè non v'ha alcun fatto dalla nostra parte; poichè se il danno è stato sofferto eseguendo un ordine che noi avremmo dato è chiaro che ne dobbiamo risarcimento, quando anche non ne fosse risultato per noi alcun vantaggio.

(19) *Dell'utilità che abbiain ricavata dal fatto che l'ha prodotto.* Su questo principio poggia l'obbligo di colui i di cui affari sono stati amministrati a sua insaputa. Egli è tenuto a rimborsare tutte le spese fatte dal gestore, se utilmente vennero fatte, val quanto dire, se gli hanno procacciato un vantaggio, e sino alla concorrenza soltanto di questo vantaggio. Così figuratevi, che le spese importino cento, e che il vantaggio sia di cinquanta, egli sarà tenuto solamente a rimborsare cinquanta.

(20) *Senza patirne pregiudizio.* Per questa ragione il Codice di commercio all'art. 154 † 153 obbliga l'ultimo giratario di una cambiale, che trovasi dispersa, a prestare il nome e le cure sue al proprietario della medesima per agire contro il giratario precedente, e così risalendo sino a colui che tirò la lettera di cambio, onde ottenere da lui che ne consegna le seconda, ma a carico del proprietario suddetto rimanendo tutte le spese.

Nello stesso modo l'articolo 1768 † 1614 del Codice civile obbliga l'affittajuolo di un fondo rustico sotto pena di tutte le spese danni ed interessi ad avvertire il proprietario delle usurpazioni che possono esser commesse sul fondo. Lo stesso obbligo è imposto all'usufruttuario dall'art. 614 † 539.

(21) *Che ad altri ne rifiuisca.* Così l'articolo 682 † 603 dà al proprietario di un terreno situato in modo che non abbia veruna uscita sulla strada pubblica il dritto di costringere il vicino a fornirgli un passaggio, mediante giusta e precedente compensazione. Al certo può da ciò risultare incomodo, o pregiudizio al vicino, pregiudizio il quale non è sempre compensato dalla indennità accordata, ma esso è molto modico in comparazione di quello che soffrirebbe il proprietario del terreno circondato per ogni parte, il quale si troverebbe altrimenti del tutto privo del godimento del suo fondo.

Anche a questo principio si attiene l'articolo 249 †

237 del codice di commercio, il quale ordina, che nel caso di penuria di viveri a bordo di un bastimento navigante colui che ha viveri per proprio uso sia tenuto di metterli in comune, pagandosegliene il valore. Non si è voluto che un passeggero vivesse nell'abbondanza, mentre che tutti gli altri sarebbero esposti a perir dalla fame.

(22) *Ed anche de' vizj.* È principio verissimo in politica che le leggi, anche civili, debbono esser fatte in considerazione de' vizj del popolo cui debbono reggere. Senza dubbio debbono esse tendere non a favorire, ma a correggere i vizj. Pur nondimeno una legge promulgata nella supposizione che coloro ch'essa debbe reggere sieno tutti virtuosi, non farebbe che aumentare la loro corruzione quand'eglino sono già corrotti. Supponiamo per esempio che un legislatore nel secolo attuale, considerando come impossibile che un uomo possa scientemente render falsa testimonianza in giudizio, permetta di provare per mezzo di testimonj ogni specie di obbligazioni; quali abusi non ne nascerebbero! Ed una simile disposizione non avrà per effetto necessario d'incoraggiare la falsa testimonianza in vece di distruggerla? In questo caso dunque il legislatore prudente che vorrà togliere un' esca al delitto, e che d'altronde avvertirà essere impossibile nel commercio abituale della vita di stipulare degli atti per una moltitudine di contratti del più picciolo interesse, ammetterà una prova testimoniale; ma semplicemente allorquando talmente modico sia l'oggetto, che impossibile riesca il supporre il beneficio risultante sufficiente a pagare i falsi testimonj che si potrebbe impiegare. Tal' è il motivo dell' articolo 1341 + 1295 del codice civile, il quale ammette la prova testimoniale per gli oggetti che non eccedono cento cinquanta franchi. In fatti siccome da un lato occorrono almeno due testimonj per fare una pruova, e dall'altro bisogna supporre che l'attore trarrà egualmente la sua parte di beneficio, certamente una somma di centocinquanta franchi divisa fra tre persone non è sufficiente a determinarle ad incorrere nella pena della reclusione, ed anche in quella de' lavori forzati inflitta al falso testimone il quale ha ricevuto danaro dalla parte in di cui favore ha deposto. (a)

(a) Le nostre leggi civili nell'art. 1295 non ammetton la pruova testimoniale per qualunque cosa che ecceda la somma di

(23) *Effetto retroattivo.* Si eccettua ordinariamente da questa disposizione le leggi interpretative, ossia quelle che fan conoscere in qual senso debba intendersi una legge precedente. Egli è vero che l'effetto di queste leggi comunemente risale alla data di quelle da esse interpretate; ma siccome si presume non far le une e le altre che un sol complesso, non si può dire propriamente parlando, che abbiano effetto retroattivo. Anzi l'hanno sì poco, che non recano in nulla pregiudizio ai diritti irrevocabilmente acquistati dai terzi avanti l'emissione delle medesime, aneorchè questi dritti fossero contrarij alla interpretazione che esse danno della legge primitiva. Si può vedere un esempio di questi principj negli articoli 2 e 3 della legge del 4 settembre 1807 interpretativa dell'articolo 2148 + 2042 del codice. (*Bullettino* n.º 2742.)

Faremo osservare in questa occasione che in dritto si distinguono due specie d'interpretazioni: quella di cui quì si parla, la quale è fatta dal medesimo legislatore, e che si chiama *interpretazione per via di regolamento*, e quella ch'è fatta dal giudice, o dal giureconsulto; e che nominasi *interpretazione dottrinale*. Esse differiscono in ciò, che la prima determina il senso della legge in maniera generale, e per tutti i casi simili, mentre che quella del giudice non si applica di dritto che all'affare il quale ha dato luogo alla interpretazione. Per tanto l'interpretazione anche dottrinale allorchè è ammessa nello stesso senso dai tribunali forma ciò che si chiama *la giurisprudenza* e diviene un mezzo importantissimo in favore di chi può invocarla.

Si è molto scritto e molto ragionato anche metafisicamente sull'applicazione del principio che la legge non ha effetto retroattivo. Obligato a parlare a giovani studenti, e perciò a non esprimere che idee semplici e proporzionate alla intelligenza di tutti, io procurerò di far conoscere in brevissime parole come a me sembra che

valore di cinquanta ducati, e le penali puniscono il falso testimone in materia civile col primo al secondo grado di prigionia (L. P. art. 190). Ma se ha ricevuto danaro, promessa, o qualunque ricompensa, col terzo grado, e toglia confisca di ciò che ha ricevuto (ivi art. 191). Il subornatore del testimone è punito col *maximum* della pena dovuta a costui, ed ove questi fosse punito col *maximum*, egli debb' esserlo con un grado superiore di pena (art. 192).

questo principio debba essere applicato. Io lo considererò sotto cinque principali rapporti: relativamente ai delitti, alle convenzioni, alla capacità delle persone, alla disponibilità ossia facoltà di disporre di tale o tale porzione de' proprij beni, ed alla forma degli atti.

1.^o *Relativamente ai delitti.* È un principio incontestabile, nè mai richiamato in dubbio, che non può in alcun caso esservi luogo ad altra pena fuorchè a quella stabilita dalla legge in vigore all'epoca nella quale è stato commesso il delitto. (a)

2.^o *Relativamente alle convenzioni.* (b) Tutte le contestazioni relative alla pruova, o all'effetto di una convenzione debbono essere giudicate secondo la legge che vigeva quando la convenzione fu fatta. Ciò è per altro ove si tratti dell'effetto diretto della convenzione, poichè ove sia questione solamente di un fatto relativo in verità alla convenzione, ma che le sia posteriore, tutte le quistioni relative alla prova, o all'effetto di questo fatto, debbono essere giudicate dalla legge sotto l'impero della quale esso ebbe luogo. Esempio.

Supponiamo che una legge porti oggi l'interesse legale in materia civile al sei per cento. Dopo che essa è pubblicata si presenta la domanda di pagamento di una somma dovuta in virtù di obbligo anteriore alla legge medesima. Il pagamento non ha luogo. Interviene sentenza che condanna il debitore a pagare la sorte principale, e gl'interessi da computarsi dal giorno della domanda. Questi interessi saranno dovuti alla ragione del cinque per cento ch'era l'interesse legale all'epoca del contratto, o a quello del sei stabilito dalla legge attuale? Saranno dovuti alla ragione del sei per cento; poichè qui non si tratta dell'effetto diretto della obbligazione, ma di un fatto ad

(a) Questo principio è sanzionato così nel codice penale francese all'art. 4, come nelle nostre leggi penali all'art. 60 dove però si aggiunge che quando la pena stabilita nel tempo del giudizio fosse diversa da quella ch'era fissata in tempo del reato, debba esser sempre applicata la più mite.

(b) V. la L. 7 Cod. de leg. l. 20 in fine, e l. ult. cod. de suis et legit.; nov. 73 cap. 9 in fin., nov. 115 cap. 1; purchè però il legislatore non abbia considerato anche le cause pendenti o passate, come ne somministrano gli esempj non solo la citata legge settima del codice, ma benanche quella unica del cod. de contract. jud. e l'ultima del cod. de pact. pign.

essa posteriore, cioè del non pagamento. Or questo fatto è avvenuto sotto l'impero della nuova legge.

Per la stessa ragione il debitore di una rendita che dopo il codice ha lasciato scorrere due anni senza pagare gli arretrati può esser costretto al rimborso (Una simile quistione presentata alla corte di cassazione dopo che io avea scritto ciò, è stata giudicata conformemente a questa opinione il 6 luglio 1812: *giurisprudenza del codice civile*, tomo 19, pagina 2313.)

È chiaro in fatti che queste diverse disposizioni, quantunque risultanti dalle leggi civili, sono nel fatto disposizioni penali, e che per conseguenza debbono essere applicate, come l'abbiam determinato relativamente ai delitti, tutte le volte che il fatto il quale vi ha dato luogo è avvenuto dopo che esse furono stabilite. Per la stessa ragione io penso potersi fermare come principio generale ch'egli è permesso usare d'una prescrizione fissata da una legge nuova, anche riguardo ad un obbligo sio allora dichiarato imprescrittibile, cominciando a contare il termine dal giorno della promulgazione della nuova legge, e che la stessa disposizione debba essere applicata al caso di una prescrizione più breve sostituita da una legge ad altra più lunga. Questa dottrina è del pari consacrata da una disposizione che trovasi nelle lettere patenti per la promulgazione del codice prussiano. Ivi è detto, art. 17, che se pel compimento di una prescrizione già cominciata quando il detto codice fu messo in attività è stabilito dalla nuova legge un termine più breve di quello che fissava l'antica, colui il quale vorrà autorizzarsi di una prescrizione così abbreviata, potrà farlo, ma a patto di cominciare a computarne il tempo dal giorno soltanto in cui la nuova legge fu messa in vigore. Dunque, a pari, se viene stabilita da una legge nuova una prescrizione che prima non esisteva, si potrà profittarne, ma facendo decorrerne il termine dal giorno della pubblicazione della medesima.

Quanto alla pruova, si dee ricever quella ch'era ammessa dalla legge in vigore all'epoca in cui la convenzione fu fatta. Supponendo dunque che una legge riduca a cento franchi la somma per la quale la pruova testimoniale può essere ammessa, si potrà nulladimeno ancora (secondo l'articolo 1341 + 1295 del codice civile) provare in questo modo tutte le obbligazioni passate sotto

l'antica legge, e che non eccedessero i centocinquanta franchi. Così giudicato in cassazione il 18 novembre 1806 (*SIREY* 1813, 1.^a parte, pagina 411.)

3.^o *Relativamente alla capacità delle persone.* Le leggi sulla capacità colpiscono le persone nel momento in cui vengon promulgate. Quindi chiunque trovasi compreso nella disposizione della legge, da incapace eh' egli era diviene capace, e così viceversa, secondo la disposizione della nuova legge, e computando dalla sua promulgazione: ben inteso, senza pregiudizio della validità degli atti che han potuto formarsi prima, e che validi rendea l'antica legge.

4.^o *Relativamente alla disponibilità.* Bisogna distinguere: allorchè l'atto di disposizione ha ottenuto il suo effetto dal momento della sua formazione, talchè non fosse più in potere del donatore di annullar questo effetto, la disponibilità va regolata giusta la legge in vigore nella data dell'atto medesimo. Questo principio si applica alle donazioni de' beni presenti, ed anche alle istituzioni convenzionali, benchè esse non tolgano al donante il dritto di alienar i suoi beni a titolo oneroso. In fatti queste maniere d'istituzioni altro non essendo che la donazione della successione, basta che il donatore non possa con alcun atto posteriore privare il donatario del dritto d'impossessarsi della di lui successione, perchè ciò imprima all'atto un carattere d'irrevocabilità, ed in conseguenza perchè gli effetti ne sieno determinati dietro la legge ch'era in vigore nel tempo in cui esso fu stipulato.

Ma se l'atto di disposizione è tale che non ne risulta pel donatario diritto alcuno indipendente dalla volontà del donatore, talchè questi possa annullarlo del tutto con un semplice atto della sua volontà, allora la disponibilità dee regolarsi secondo la legge che trovasi in vigore nel punto della morte. Tali sono i testamenti. In fatti non è che al momento istesso della morte che il testatore è riputato trasmettere al suo legatario la proprietà dell'oggetto del legato, dunque questo momento solo convien considerare per determinar la quota di cui il testatore ha potuto disporre.

5.^o *Relativamente alla forma degli atti.* L'atto è valido per tutto il tempo in cui può averè effetto quando fu stipulato a norma delle forme richieste dalle leggi vigenti nell'epoca della sua formazione. Sin d'allora in fatti

esso era perfetto. Sarebbe dare alla nuova legge un effetto retroattivo col pretendere ch'essa può togliere a quest'atto il carattere di perfezione che aveva acquistato.

Tal'è il picciol numero de' principii coll'ajuto de' quali io penso che si debba risolvere la maggior parte delle quistioni le quali possono sorgere intorno alla non retroattività delle leggi.

(24) *Ancorchè all'equità sembrassero contrarie.* È questo ancora uno di quei principii che fa d'uopo giustificare. Può sembrar singolare che il giudice sia tenuto di preferire la legge civile all'equità. Per altro ciò è assolutamente necessario; in primo luogo onde prevenir l'arbitrio, che tosto s'introdurrebbe ne' giudizi. In effetti, benchè una sia l'equità, non è men vero che il decidere la quistione se tal cosa sia o no equa, dipende dalla coscienza del giudice la quale può essere erronea o corrotta. In secondo luogo si dee supporre che la legge civile prescrivendo disposizioni contrarie in apparenza all'equità ebbe in mira di evitare inconvenienti più gravi. Se dunque fosse permesso ai giudici violarla per riedere all'equità, il fine del legislatore andrebbe totalmente fallato. Prendiamo ad esempio la legge della prescrizione. Non v'ha dubbio che in alcuni casi la prescrizione possa favorire la cattiva fede e la malvagità; ma è questo un abuso inseparabile dalla cosa, e che si riduce a nulla in paragone de' considerevoli vantaggi risultanti dalla sua istituzione. Se dunque, allorchè la prescrizione è stata acquistata una volta, fosse permesso ai tribunali di esaminare ancora il merito della causa, e condannare il debitore a pagare, o il possessore a restituire, sotto pretesto d'esser uomo di cattiva fede, ehe non ha realmente pagato, o che non è proprietario ed abusa delle disposizioni della legge per ispolgiare il creditore o il vero proprietario, si comprende, che la prescrizione diverrebbe interamente inutile, poichè il solo immenso vantaggio ch'essa procura si è di risparmiare a colui il quale può invocarla il fastidio di giustificare una quietanza quando la prescrizione ha l'effetto di liberarlo dal debito, ovvero un titolo di proprietà quand'essa produce per lui l'effetto di acquistare. Una sentenza adunque la quale nonostante la prescrizione acquistata, condannasse il debitore a pagare, o il possessore a restituire, dovrebbe essere necessariamente riformata se fosse di prima istanza, o cassata se in ultimo appello.

(25) *E' della coscienza.* Prendiamo ancor per esempio un obbligo prescritto. Se il debitore quantunque certo di non aver pagato, si fa scudo unitamente della prescrizione, i giudici come ora abbiain detto saran tenuti di non condannarlo. Ma nel foro interno si erèderà egli aver realmente saldato il debito? No senza dubbio. La sentenza è giusta perchè conforme alle disposizioni della legge; ma la condotta del debitore è iniqua, perchè contraria alle regole della morale.

(26) *Intorno ad altri oggetti.* Ciò fa parte dell' interpretazione dottrinale di cui sopra abbiain parlato; e di qui è derivato questo principio generale d'interpretazione il quale non ammette che poche eccezioni o nessuna, cioè che in tutti i casi in cui la legge è muta ed esiste l'istessa ragione di decidere che in altro caso sul quale il legislatore si è formalmente pronunziato, la decisione debb'essere la medesima che nella disposizione espressa. Così l'articolo 1726 † 1572 porta che il fittajuolo turbato nel suo godimento non può esigere dal proprietario una diminuzione nel prezzo del fitto se non qualora gli abbia denunziato il disturbo ricevuto. Un fittajuolo non ha denunziato, e ciononostante chiede una diminuzione sotto il pretesto che la sua denunzia sarebbe stata assolutamente inutile, atteso che quantunque da lui adempita, il proprietario non avrebbe avuto buone ragioni per far cessare il turbamento del possesso. Il giudice dovrà ammetter questo mezzo di cui l'articolo nulla dice? Si: prima perchè fondato sull'equità; 2.^o perchè corrisponde all'intenzione del legislatore il quale non ha richiesta la denunzia se non per mettere il proprietario in grado di far cessare il disturbo: se dunque egli non avea alcun mezzo per farlo cessare, il motivo della legge più non esiste; 3.^o finalmente, ed è questo giudicare per analogia, perchè la cennata eccezione trovasi espressamente preveduta pel caso di vendita dall' articolo 1640 † 1486. In sulle prime v'è grande somiglianza tra il contratto di rendita e quello di affitto; ve n'è ancora una più grande tra il caso proposto e quello dell' articolo 1560 † 1373; quest' ultimo articolo dunque potrà servir di base alla sentenza.

V'ha benanche una regola d'interpretazione dalla quale è bene di non allontanarsi, ed è che, *favores ampliandi, odia restringenda.*

Favores ampliandi: vuol dire che una legge favo-

revole può essere facilmente estesa. Una legge è riputata favorevole quando si avvicina al dritto comune, quando favorisce la libertà naturale, l'equità, e la morale.

Odia restringenda : le leggi che derogano alla libertà naturale o al dritto comune, o che proibiscono una cosa la quale non è cattiva in se stessa, debbono essere ristrette al caso pel quale furono fatte.

Del resto quest'obbligo del giudice di supplire al silenzio della legge non ha luogo in materia criminale, ove tutto è di rigore, ed ove si dee strettamente stare alla lettera della legge. D'altronde o la legge tace, o v'è dubbio sulla maniera in cui debb'essere applicata. Se tace, il prevenuto debbe assolversi, perchè i tribunali non possono pronunziare altre pene all'infuori di quelle espressamente stabilite dalla legge. Se avete dubbio, il prevenuto debb'essere benanche assoluto, o condannato alla pena più mite, perchè qualunque dubbio va interpretato in suo favore. (a)

(27) *Coll'equità naturale*. Così l'articolo 1426 + 1397 porta, che gli atti fatti dalla moglie senza il consenso del marito non obbligano la comunione. Pertanto se colui che ha contrattato colla moglie non autorizzata può

(a) La legge non dovendo offrire che risultamenti generali, è mestieri che lasci al magistrato il nobile uffizio d'interpretarla. a questi appartiene di giungere alla scoperta dei principj fondamentali su cui poggia tutta l'economia della legge, e quindi dal riavvicinamento de' testi, e dalla combinazione ragionata delle disposizioni che han tra loro qualche punto di contatto far emergere una serie di conseguenze che prendono la loro sorgente da un piccol numero di elementi, desunti dallo spirito generale della legislazione. Ma vi è gran discrepanza tra il dritto civile ed il penale. Quello non può abbracciare tutti gli atti liberi ed indifferenti di un uomo per determinare ad ogni varietà di tali atti la norma da seguirsi: ma questo dee descrivere precisamente gli atti che intende di proibire, ed assegnare a ciascuna varietà una certa proporzionata pena. Quindi nel silenzio, nell'insufficienza del dritto civile, è obbligato il giudice a pronunziar la sua opinione fondandola sulle regole di equità: ma nel penale, dove tace la legge, tacer debbe il giudice; dove l'atto vietato non è previsto, non ha luogo applicazione di pena. E ciò è tanto nell'applicazione quanto nella minorazione delle pene, per cui l'una e l'altra legislazione ha stabilito l'altro principio, che niun reato può essere scusato, nè la pena mitigata, tranne il caso e le circostanze in cui la legge dichiara il fatto scusabile, o permette di applicare una pena men rigorosa (cod. pen. art. 65, leggi pen. art. 63).

provare che la comunione profitto del contratto, che il danaro dato in prestito, per esempio, fu messo nella cassa comune, certamente abbenchè questo caso non sia stato preveduto, il giudice dichiarerà la comunione soggetta all' obbligo, e condannerà in conseguenza il marito a soddisfarlo: ei fonderà questa sentenza sul principio che *nemo debet locupletior fieri cum alterius detrimento*, e che d'altronde vi è frode dalla parte del marito il quale da una banda ha convertito in suo profitto il contratto della moglie, e dall'altra rienza di eseguirlo sotto pretesto di non averlo autorizzato.

(28) *Di denegata giustizia.* Circa la forma da seguirsi onde provare la denegata giustizia, ed agire in conseguenza, si veggano gli articoli 566 + 570 e seguenti del codice di procedura; la pena è un' ammenda di dugento a cinquecento franchi, e l' interdizione dall' esercizio delle funzioni pubbliche da cinque a venti anni (codice penale articolo 185. (a)

(29) *A giudicare in appresso.* Altrimenti sarebbe usurpare i diritti del legislatore.

Le corti supreme avevano anticamente il dritto di e-

(a) Seriamente nel roman dritto s'inculca ai giudici il disbrigo delle cause al più lungo dentro il triennio, e loro si concede la facoltà di multare i procrastinanti e cavilloosi litiganti: *aut. ad l. 9, e l. 11 e 12 cod. de judiciis.* Ed una multa di 300 libbre d'oro stabilirono gl'imperatori Teodosio e Valentiniano contro ai giudici che avessero, sotto qualunque pretesto, anche di rapporto al principe, recusato di dare corso alle leggi in giudizio, e far ragione alle parti contendenti.

Ma la giustizia può esser denegata tanto negli affari civili, che ne' penali. Gli art. 569 e seguenti delle nostre leggi di procedura civile trattando della *presa a parte* contro ai giudici stabiliscono tra gli altri il caso di denegata giustizia per darsi luogo a questa azione civile, e spiegano che si avrà per denegata la giustizia quando i giudici ricusano di provvedere alle istanze delle parti, o trascurano di pronunziare sulla causa che secondo il numero del ruolo sono in istato di esser giudicate. Molti sono i casi di tal denegazione nel dritto penale, de' quali non è necessario far in questo luogo parola. Convien solo notare che le nostre leggi penali stabiliscono la pena dell' interdizione da sei a vent'anni (art. 199) contra ogni ufficiale pubblico; o impiegato colpevole di denegata giustizia nel modo istesso come nel codice penale francese è stabilito: ma vi aggiungono ancora l'applicazione della stessa pena, se legalmente richiesto si fosse negato di fare un atto del suo ministero imposto dalla legge.

mettere gli *arresti di regolamento* come esse li appellavano , e con i quali dichiaravano , col buon volere del re , che s'io a tanto ch'egli non avesse altrimenti disposto , tal punto di dritto sarebbe stato da lor giudicato in tal maniera ; o con i quali interpretavano esse gli articoli delle consuetudini che qualche difficoltà presentavano.

(*Nota* : Allora che si occorreva in un' udienza particolare qualche affare suscettibile di decisione generale , si rimetteva il giudicarlo ad altra udienza solenne. Ecco perchè si trovano spesso negli antichi autori queste espressioni : *Per arresto emesso in toghe rosse.*)

Esiste un gran numero di decisioni regolamentarie ovvero d'interpretazione generale pronunciate da' diversi parlamenti, ed in ispecie da quello di Normandia. Sino a che non erano cassate dal re , avevano esse in genera'e forza di legge nella giurisdizione del parlamento che le avea proferte. Tal uso non andava forse soggetto a grandi inconvenienti in un'epoca in cui le consuetudini erano tanto moltiplicate ; anzi aveva il vantaggio , che siffatte decisioni servendo di regola alle giurisdizioni inferiori , facevano sovente evitare alle parti le spese dell'appello. Esso tendeva d'altronde a rendere la giurisprudenza uniforme, almeno nella giurisdizione di ciascun parlamento. Ma or che la legge è unica per tutto il regno , si comprende che sarebbe opporsi direttamente allo scopo del legislatore il permettere ad un tribunale qualunque le decisioni di regolamento.

(30) *De' diversi popoli fra loro.* Tali sono le leggi relative al dritto della guerra e della pace , ai negoziati alle ambascerie , al commercio fra le varie nazioni , ec.

(31) *Col suo governo.* Tali sono quelle con cui il principe è chiamato al governo , le attribuzioni delle diverse cariche pubbliche , l'amministrazione della giustizia ec. ; le leggi criminali sono egualmente riputate far parte del dritto pubblico.

(32) *Di una stessa nazione.* Tali sono le leggi relative ai contratti , alle successioni , alle tutele , ec.

(33) *Secondo le quali esse sono rese* In fatti oltre ciò che vien chiamato legge , v. hanno ancora in Francia altre disposizioni generali pel dritto civile. Le principali sono :
1.^a I decreti , ed ordinanze per l'esecuzione delle leggi.
2.^a Le decisioni emanate dietro il parere del consiglio di

stato per interpretare le disposizioni delle leggi che presentano qualche incertezza. Molti di questi decreti e pareri son citati nel corso di quest' opera.

(34) *Promulgata.* La forma della promulgazione è regolata come segue.

» Luigi, per la grazia di Dio, re di Francia, e di
» Navarra, a tutti coloro che queste presenti lettere ve-
» dranno, salute.

» Noi abbiamo proposto, le due camere hanno adot-
» tato, e noi abbiamo ordinato, ed ordiniamo, quanto
» siegue.

Viene il testo della legge.

Dopo il quale è scritto: » La presente legge discussa,
» deliberata, ed adottata dalla camera de' pari, e da quel-
» la de' deputati, e sanzionata oggi da noi, sarà eseguita
» come legge dello stato: vogliamo in conseguenza, che
» sia osservata ed eseguita in tutto il nostro regno, terre,
» e paesi de' nostri dominj.

» Perciò comandiamo alle nostre corti e tribunali,
» prefetti, corpi amministrativi, ed altri tutti che osser-
» vino e mantengano le presenti, le facciano osservare e
» mantenere; e che per renderle più certe a tutti i nostri
» sudditi, le facciano pubblicare e registrare da per tutto
» ove sarà bisogno. Giacchè tal'è il nostro volere, ed
» acciò rimanga saldo e stabile per sempre, noi vi ab-
» biamo fatto apporre il nostro suggello. Dato a . . . ad-
» di . . . e del nostro regno il . . . »

Firmato LUIGI

In seguito v'è la firma del cancelliere, o ministro della giustizia, e quella del ministro delle attribuzioni del quale trovasi l'oggetto di cui nella legge è quistione.

La legge dice l'articolo 1.º non è obbligatoria che dal momento in cui se ne reputa nota la promulgazione; val quanto dire che da tal momento siamo tenuti di conformarvici (a). Ma potrebbe agirsi volontariamente in virtù di una legge nuova prima che spiri il termine stabilito dal detto articolo? Così, una legge nuova concede maggiore estensione alla disponibilità: una persona che n'è informa-

(a) Concorda colle leggi 1. §. 2 *de aedit.*, L. 9 *col. de leg.*
e colle novelle 2, 32, e 43. Veggansi pure la novella 65 cap. 1,
e la 116 cap. 1.

ta dispone conformemente a questa legge, e muore prima che il termine sia estinto. Le sue disposizioni andranno regolate dall'antica legge, o dalla nuova? Dalla nuova, io penso. La promulgazione non è che un mezzo di far conoscere ufficialmente la legge. Se questa può esser conosciuta indipendentemente da questo mezzo, perchè non si potrebbe conformarvisi? È di evidenza che la dilazione dell'articolo 1.^o è stata accordata appunto perchè i litiganti possano aver notizia della legge. Perciò sino a che il termine non è spirato, non vi è obbligo di uniformarsi alla legge nuova, nel senso che gli atti che non le sarebbero conformi, non potrebbero essere annullati. Ma concludere perciò che non si potrebbe nemmeno ad essa uniformarsi, certamente non sarebbe giusta conseguenza. Pertanto io son d'avviso abbisognare che fosse provato, la disposizione non essere stata fatta che dietro la personale notizia avuta della nuova legge dal disponente. Giudicato in tal senso in Lione il 14 piovoso anno 11. (SIREY, 2.^a parte. pag. 343.) Si vegga però una decisione della corte di cassazione del 7 marzo 1816 (ibid. 1816, 1.^a parte pag. 418).

(35) *Una presunzione legale.* V'è presunzione legale quando la legge decide che appunto perchè tal circostanza esiste, tal fatto è sufficientemente provato. Così, quando l'infante è concepito durante il matrimonio, v'è presunzione legale ch'egli abbia per padre il marito della madre: quando un muro divide due fondi, v'è presunzione legale che sia divisorio, ec. Qui perciò solo ch'è scorso tal intervallo di tempo dopo una legge ch'è stata pubblicata in Parigi, la legge presume ch'essa debba esser nota a tutti coloro i quali abitano in tal dipartimento. Siffatta presunzione è del numero di quelle che si chiamano *juris et de jure*, le quali non ammettono pruova in contrario. Vedremo al titolo delle *obbligazioni* in quali casi la pruova contraria può essere ammessa contro la presunzione legale.

(36) *Un giorno dopo.* Or dietro la massima *dies termini non computatur in termino*, è d'uopo che il giorno susseguente a quello in cui il ministro della giustizia riceve la legge, sia scorso interamente perchè la legge divenga obbligatoria. Così, a modo d'esempio, una legge ricevuta il 13 settembre non comincerà ad essere obbligatoria in tutto il dipartimento della Senna che a mezza notte del 14 al 15.

(37) *Negli altri dipartimenti.* Del continente; le colonie debbono esser l'oggetto di un regolamento particolare.

(38) *Di ciascun dipartimento.* Così Privas capoluogo del dipartimento dell' Ardeche essendo a 60 miriametri da Parigi, la legge promulgata in Parigi il 15 settembre, obbligatoria nel dipartimento della Senna il 14 a mezza notte, diverrà tale all' ora istessa del 20 al 21 nel dipartimento dell' Ardeche.

Le distanze da Parigi ai capiluoghi de' dipartimenti sono state fissate con decreto del 15 termidoro anno 11. (*Bollettino delle leggi*, n.º 3149.)

Un senatoconsulto del 15 brumale anno 13 (*Bollettino*, n.º 375) ha deciso implicitamente, che le frazioni di 10 a 20, 20 a 30 miriametri, non debbano essere contate, in modo che il termine per una distanza di 36 miriametri è lo stesso che per una distanza di 30.

(39) *Delle ordinanze.* Sta bene per le ordinanze inserite nel *bollettino*. *Quid* riguardo a quelle che non vi sono inserite? Io opino che bisogna riferirsi alle disposizioni di un parere del consiglio di stato approvato il 25 pratile anno 13, ed iscritto nel *bollettino* sotto il n.º 312. portante che le ordinanze non riportate nel *bollettino*, o ivi non indicate che col loro titolo, sono obbligatorie dal giorno in cui n' è stata data notizia a coloro cui concernono, con pubblicazione, affissione, notificazione, citazione, o ipvio fatto, ovvero ordinato da chi è incaricato di eseguirle.

(40) *Imperative.* Esempio: quella che ordina di accettare la tutela, che prescrive tale o tale formalità pel matrimonio, ec.

(41) *Proibitive.* Esempio: quella che proibisce di ammettere in certi casi la pruova testimoniale, che vieta alcune stipulazioni, ec.

(42) *Facoltative.* Esempio: quella che autorizza la prescrizione, ec.

Alcuno forse sarà sorpreso che non sia parola delle leggi le quali puniscono, L. 7. ff. *de legibus*; ma so osservare: 1.º che non si tratta qui delle leggi criminali, e 2.º che non vi è propriamente parlando alcuna legge la quale non abbia altro oggetto che quello di punire. Qualunque legge di questo genere è imperativa, o proibitiva, e punisce coloro che non fanno ciò ch'essa comanda, o che fanno ciò ch'essa proibisce.

Si potrà ancora opporre contro di questa divisione, che non vi dovrebbe essere una classe separata delle leggi facoltative, cioè di quelle che permettono; e ciò in virtù dell'assioma così conosciuto: *tutto quello che la legge non proibisce lo permette*: è dunque inutile, dirassi, che la legge permetta, basta che non proibisca. Dunque le leggi debbono essere solamente imperative, o proibitive.

Ciò richiede qualche dichiarazione. In sulle prime è indubitato che in dritto naturale tutte le leggi sono imperative, o proibitive. Riguardo ad esse può dunque realmente dirsi che sia permesso quel che da loro non è proibito. Ma questo assioma non può applicarsi alle leggi positive se non mercè di alcune distinzioni. Abbiamo già osservato queste leggi essere nella più parte modificazioni recate alle disposizioni delle leggi naturali. Ed in fatti nel numero infinito di atti che non sono proibiti, e che vengono in conseguenza permessi da queste ultime leggi, molti ve n'ha che la legge positiva ha dovuto vietare, sia per causa degl'inconvenienti che potrebbero risultarne nello stato di società, sia ancora perchè un indefinito permesso a questo riguardo nuocerebbe all'esecuzione di altre leggi naturali non meno importanti. Così, il dritto naturale vuole che ciascuno sia padrone di disporre come gli pare di ciò che gli appartiene. Ma non è evidente che questo dritto, preso a rigore, potrebbe essere sommamente pregiudizievole nello stato di società? Si può permettere ad un uomo per esempio, di fare in sua casa, e senza alcuna precauzione delle preparazioni atte a bruciare, non solamente la propria abitazione, ma ancora l'intera città; di stabilire nel suo domicilio fornaci o fornelli che incomoderebbero tutti gli abitanti de' contorni? Nè sarebbe egualmente pericoloso di permettere ad un padre lo spogliare in un momento di collera, una posterità inuocente, per arricchire degli estranei, violando i precetti di quell'altra legge naturale che gl'ingiunge di provvedere alla sussistenza de' suoi figli? In questi casi, ed in altri simili, la legge positiva ha dunque dovuto restringere il dritto di disporre, ma è chiaro che, per tutti i casi ne quali la proibizione non esiste, il permesso dato dalla legge naturale riprende tutta la sua forza ed estensione. Dunque per applicare l'assioma di sopra mentovato alle leggi positive, fa d'uopo dire, che *tutte le cose permesse dalla*

legge naturale, e che non sono affatto proibite dalla legge positiva, quest'ultima legge le permette.

Quanto all'origine delle leggi facoltative, bisogna considerare che la legge positiva non può in verità ordinare ciò che la legge naturale proibisce; ma che pertanto onde evitare più gravi mali può essa permetterlo. Per esempio; è contrario al dritto naturale che un debitore possa dispensarsi dal pagare, unicamente perchè il creditore ha lasciato scorrere trent'anni senza domandargli il pagamento. Nondimeno, come per tutto debb' esservi un termine, e che non si può obbligare un debitore che ha veramente pagato a serbar in perpetuo la pruova del pagamento, si è stabilito in generale che in capo a trent'anni scorsi senza richieste, il creditore non sarebbe ammesso a domandare l'esecuzione dell'obbligo. Ma apparisce che il dritto di opporre la prescrizione è di pura facoltà pel debitore, e che egli può sempre pagare ove la sua coscienza lo esiga. Ecco dunque una legge facoltativa introdotta nel sistema della legislazione. Questo esempio basti a dimostrare che l'esistenza di così fatte leggi può conciliarsi col principio che *tutto ciò che la legge non proibisce il permette*, mentre in fatti tal principio non si applica che alle cose le quali essendo permesse per diritto naturale, non son vietate dalla legge positiva; nell'atto che le leggi facoltative al contrario si applicano alle cose le quali proibite dalla legge naturale sono ciò non ostante per importanti motivi permesse dalle leggi positive.

Altre specie di leggi facoltative son quelle che contengono eccezioni ad una legge proibitiva. Così, a modo di esempio, le sostituzioni in generale sono proibite; in tanto gli articoli 1048 + 1003 e 1049 + 1009 le permettono riguardo a certe persone. Questi due articoli son dunque delle leggi facoltative.

La distinzione delle leggi civili in imperative, proibitive, e facoltative è egualmente necessaria pel loro interiore. In fatti è principio stabilito che ognuno è tenuto in coscienza di obbedire alle leggi civili in quanto non son esse contrarie alle disposizioni del dritto naturale. L'equità naturale esige in effetti che l'uomo il quale ritrae tutti i vantaggi dall'ordine sociale, si uniforini agli obblighi che quest'ordine istesso gl'impone; ma apparisce chiaramente che siffatta obbligazione non può aver luogo se non riguardo alle leggi imperative, o proibitive. Quan-

to alle facoltative, allorchè hanno esse per effetto di permettere ciò ch'è proibito dal dritto naturale, è certo che lungi dall'esservi nel foro della coscienza obbligo di conformarvisi, diviene al contrario colpevole chi profitta della facoltà ch'esse accordano. Così il debitore il quale sa di non aver pagato, non può in detto foro, e tranne alcuni rarissimi casi, far uso della prescrizione ad oggetto di sdeditarsi. Quanto alle leggi facoltative, che contengono eccezioni ad una legge civile proibitiva, bisogna distinguere: Se la proibizione della legge civile è fondata sulla legge naturale, bisogna applicare ciò che ora abbiain detto intorno alle leggi facoltative, che contengono derogazioni alle proibizioni del dritto naturale. Negli altri casi, in sicurezza di coscienza si può profittare delle facoltà accordate dalla legge.

(43) *Tutti coloro che riseggon nel territorio francese.* Quid riguardo ai delitti commessi da' francesi in paese straniero? Bisogna distinguere: ove si tratti di delitto attentatorio alla sicurezza della Francia, di falsificazione del suggello di Francia, di monete nazionali in corso, di carte nazionali o bancali autorizzate dalla legge, il prevenuto può essere processato, giudicato, e punito in Francia a norma delle leggi francesi (cod. d'ist. crim. art. 5). La stessa disposizione può essere estesa agli stranieri i quali, autori o complici degli stessi delitti, fossero arrestati in Francia, o di cui il governo ottenesse l'estradizione. (*ibid.* art. 6.)

Se poi si tratta di un delitto privato commesso contro un francese, il prevenuto può esser processato e giudicato in Francia, ove non lo sia stato nell'estero. Ma v'è questa differenza col caso precedente, che in quello l'azione può aver luogo di ufficio a richiesta del pubblico ministero, laddove in questo il ministero pubblico non può agire che dietro querela portatane dal francese istesso (*ibid.* art. 7.)

Finalmente trattandosi di delitto commesso da un francese fuori della Francia verso uno straniero, l'azione non può aver luogo in Francia, ancorchè il prevenuto vi avesse rifuggito. Ma in tal caso se v'è domanda di estradizione, vale a dire di consegnare il colpevole alla potenza nel territorio della quale il delitto è stato commesso, la domanda va diretta al ministro degli affari esteri che la trasmette col suo parere al ministro della giustizia,

il quale la sottopone al re da cui viene statuito. (Dec. del 23. ottobre 1811. *Bollettino* n.º 1409) (a).

(44) *Delle leggi sulle successioni.* Dapoichè quelle le quali determinano la capacità di succedere, e le cause d'indegnità, sono leggi personali; ma quelle che riguardano la divisione in linee, per testa, o per generazione, la rappresentazione, i rapporti, la divisione, o il pagamento de' debiti, la guarentia delle porzioni, sono leggi reali.

(45) *Ad essi beni relativi.* Perciò chiunque siasi il proprietario di un immobile situato in Francia, egli non potrà ipotecarlo che secondo le forme prescritte dalla legge francese, nè imporvi altre servitù all'infuori di quelle dalla legge medesima permesse.

(46) *Anche in paese straniero.* Così ovunque risegga un francese non sarà egli maggiore che all'età di ventun'anni, nè potrà maritarsi senza consenso de' suoi ascendenti che in quella di venticinque.

Le quistioni di realtà o personalità delle leggi molto più frequenti sorgevano sotto l'antico dritto. Era talmente considerevole il numero delle consuetudini le quali reggevano la Francia, che frequentemente i tribunali dovevan decidere, se tale disposizione in apparenza personale non fosse per altro reale, e perciò non dovesse andar limitata nel territorio della consuetudine. Oggidì che la Francia è retta da unica legge, la quistione non può il più sovente elevarsi se non in caso di beni posseduti in Francia da uno straniero, o in paese straniero da un francese. Noi non insisteremo quindi su questa materia la quale ha molto occupato i giureconsulti, e ch'è d'altronde sommamente astratta, contentandoci di qui ricordare il principio posto dal signor d'AGUESSEAU, in seguito della sua cinquantaquattresima arringa, e che par atto a risolvere il più gran numero delle difficoltà su questa materia.

In sulle prime vi sono delle disposizioni sulla realtà o personalità delle quali non può nascere dubbio. Le sole intorno a cui può questo aver luogo sono quelle che stabiliscono le incapacità di disporre, o di succedere: e per sapere se una disposizione di questo genere è reale o personale, fa d'uopo, dice il signor d'AGUESSEAU, consul-

(a) Per le concordanze o disparità delle nostre leggi penali sulle materie cennate in questa nota, si consulti la nostra osservazione 4. a questo titolo pag. 31.

tare l'intenzione del legislatore. S'egli non ebbe altro motivo nello stabilire la proibizione che di conservare i beni nella famiglia, senza aver avuto perciò l'intenzione di apporre verun disfavore alla persona contro della quale è stabilita la proibizione, la legge è reale; se poi al contrario la proibizione è fondata sopra una qualità inerente alla persona, talchè solo perchè questa qualità esiste, e tutte le volte che esiste, la proibizione debba aver luogo, la legge è personale. Giusta simile distinzione, noi diremo che la proibizione di disporre in pregiudizio della riserva è una legge reale, perchè non ha altro motivo all'infuori di quello di conservare i beni ai figli, ovvero agli ascendenti. Direm lo stesso della proibizione fatta ai congiugi di vantaggiare in certi casi. Non il disfavore annesso al conjuge, ma il desiderio di conservare i beni a tale o tale altro erede ha fatto introdurre la proibizione; poichè in mancanza di quegli eredi un conjuge può disporre di tutti i suoi beni, anche in favore dell'altro. Nella stessa guisa, la legge la quale vieta al marito ed alla moglie congiunti sotto la regola dotale di alienare l'immobile assegnato in dote, è una legge reale. Al contrario l'incapacità del morto civilmente è l'effetto d'una legge personale, poichè quegli stesso che non avesse parenti non potrebbe disporre in suo favore. Questa distinzione sembra consacrata dalla corte di cassazione con decisione del 3 maggio 1815, (SIREY, 1815, prima part. pag. 654), giudicandò che la proibizione di donare i beni presenti e futuri altrimenti che per contratto matrimoniale, era uno stabilimento reale.

Vi sono alcune disposizioni che mi sembrano partecipare ad un tempo della realtà e della personalità. Tale si è la proibizione ingiunta al figlio naturale di raccogliere la successione al di là di una certa quota. Si può dire che questa disposizione è personale, come quella che senza dubbio è fondata sul disfavore annesso allo stato di figlio naturale; ma si può riguardarla nel tempo stesso come reale, poichè si ebbe egualmente in mira il vantaggio degli eredi; il che si prova da ciò, che se non vi sono eredi legittimi, il figlio naturale prende tutta la successione, e che d'altronde la sua parte cresce in ragione del grado di lontananza de' parenti. In tale stato di dubbio io penso a norma della massima *odia sunt restringenda*, che una siffatta disposizione dovrebbe esser considerata come reale anzichè come personale.

La quistione della realtà o della personalità degli stabilimenti può ancora sorgere relativamente agli atti; su qual proposito si possono determinare le regole generali seguenti: se si tratta della forma dell'atto, va seguita la legge del paese in cui venne fatto; se della capacità delle parti, è d'uopo seguire per ciascuna di esse la legge del suo domicilio, sempre che l'atto contenga una convenzione sinallagmatica, o semplicemente la legge del domicilio della parte obbligata, ove la convenzione sia unilaterale. Trattandosi finalmente dell'esecuzione, è da attenersi alla legge del paese in cui dee quella aver luogo.

NOTE AL TITOLO PRIMO.

(1) *Del godimento de' dritti civili.* Si può consultare su questa materia il trattato sul diritto d'albinaggio di BACQUET.

(2) *Delle leggi civili*, o del diritto civile.

(3) *Appartengono in grado eminente.* Io dico in grado eminente: vedremo fra poco che possono in effetti appartener ad altri, ma in modo in certa guisa precario, e subordinato a tale o tale altra circostanza.

(4) *O per beneficio della legge.* Si può egualmente divenir francese per la riunione del paese ove si abita alla Francia. In questo caso la condizione degli abitanti è ordinariamente regolata dall'atto di riunione.

(5) *Del loro matrimonio con uno straniero.* *Quid* riguardo alla francese che ha sposato un francese, ma il di cui marito diviene straniero, a modo di esempio per effetto della naturalizzazione non autorizzata?

Risulta dalla discussione intorno l'articolo 264, che l'obbligo imposto alla moglie da questo articolo di abitare col suo marito, e di seguirlo ovunque ci giudicasse a proposito risiedere, si estende ancora al caso in cui questi lascia il territorio della Francia: se dunque la legge francese impone alla moglie di seguire il marito da per tutto, non può punirla d'aver soddisfatto a quest'obbligo; e sarebbe una pena il privarla della qualità di francese. Io penso dunque ch'ella la conserva. Non può d'altronde esservi paragone tra questo caso, e quello di una francese che si sposi ad uno straniero. Costei dee conoscere la condizione di quegli con cui si unisce. *Omnis gnarus esse debet conditionis ejus cum quo contrahit.* Ella sa che sposandolo dee seguire siffatta condizione; è questa una circostanza cui va incontro con piena cognizione di causa. L'altra al contrario si è maritata ad un francese. Non si presume ch'ella sappia o indovini che questi diverrebbe straniero. Ella è obbligata a seguirlo. Lo ripeto, non si può punirla di aver fedelmente compiuto il suo dovere.

Tal era la mia opinione dietro il codice solo: in essa mi ha confermato, singolarmente il decreto del 26 agosto 1811 (*Bollettino* n.º 7186), l'articolo 3.º del quale formalmente decide che il francese naturalizzato in pac-

se estero con l'autorizzazione del re, conserva in Francia tutti i suoi diritti civili. Or nessun atto più spontaneo per parte del francese che la naturalizzazione; e se nulladimeno una semplice autorizzazione del re basta perchè il francese divenuto volontariamente straniero a via della naturalizzazione, conservi in Francia i diritti civili, tanto maggiormente la moglie la quale non si presume lasciar la Francia che suo malgrado, ed in virtù dell'obbligo impostole dalla stessa legge francese, dee conservarli. Nè osta una decisione pronunziata in Parigi il 15 luglio 1816 (SIREY, 1807, 2. part. pag. 151) la quale ha giudicato soltanto una quistione di competenza.

(6) *Senza intenzione di ritornare in patria.* Osservate che non appartiene al francese il provare che ha conservata l'intenzione del ritorno; la sua qualità di francese forma presunzione in di lui favore. Egli è francese sino a che non sia dimostrato che cessò di esser tale. Spetta dunque a colui che lo pretende non francese il far pruova di aver quegli perduta l'intenzione del tornare, e quindi la qualità di francese (a).

(7) *Ma ancora cittadino francese.* Osservate: 1.^o che ai termini dell'ordinanza reale del 4 giugno 1814. (Bollettino n. 154), gli stranieri, anche naturalizzati, non possono aver seggio nella camera de' pari, nè in quella de' deputati, prima che le due camere ne abbiano verificato le lettere di naturalizzazione loro accordate; 2.^o Che

(a) Tanto nell'abdicare la patria quanto nella così detta espatriazione i diritti civili si perdono: se non che, nel primo caso la rinunzia al medesimo è espressa, è presunta nell'altro. Colui che andò a formare uno stabilimento fuori stato, forse non ebbe intenzione di rinunziare alla patria, nè pose mente alla perdita de' suoi diritti che quest'atto poteva far presumere: perciò siffatta intenzione vuol esser pruovata con una lunga serie di fatti che dimostrino la determinata volontà della cennata abdicazione (Pr. verb. tom. 1. p. 21. Locaz, Spirito del Cod. civ. art. 17.). Nè basta la dimora anche per moltissimi anni in paese straniero perchè costi il proposito di spatriare, come venne stabilito per massima dalla corte di cassazione di Parigi nella decisione rapportata da SIREY tom. 15. pag. 390 a 399. Il fatto, ivi è detto, o della naturalizzazione, o dell'accettazione di carica politica o militare, o di titoli ereditarij conferiti da una potenza straniera, è quello che dimostra l'espressa o presunta volontà di rinunziare alla nazionalità. (Si conferiscano ancora le altre decisioni di detta corte nel SIREY tom. 13. pag. 34. 1. par. e pag. 293, 2. par.)

giusta l'articolo 2 dell'atto del 21 nevoso anno 8, il francese il quale non ha perduto questa qualità, che non è cittadino, e vuol divenirlo, è tenuto solamente di farsi inscrivere sul registro civico del suo comune, e di giustificare aver egli dimorato un anno dopo questa iscrizione, nel territorio francese (Vedi la nota 17 seguente).

(8) *Di acquistare la qualità di francese.* Ve n'è ancora una quarta. (Vedi la nota precedente).

(9) *Nato in Francia dallo straniero*, il quale non gode diritti civili, altrimenti il fanciullo sarebbe francese per diritto di nascita e senza alcuna formalità.

(10) *Nell'anno della sua maggiore età.* Di quale maggiore età l'articolo intende parlare? Di quella determinata dalle leggi del paese dello straniero, o di quella di ventun anni stabilita dalle leggi francesi? In rigore di diritto questo individuo essendo straniero va soggetto alle leggi del proprio paese, in fino a tanto che non sia divenuto francese. Or noi abbiain veduto, che la legge sulla maggiore età è una legge personale che segue l'individuo dovunque. Quindi se non vi avesse alcun motivo particolare di contraria sentenza, non bilancerei a decidere, che si tratta qui della maggiore età determinata dalle leggi del paese del reclamante. Ma d'altra parte quando si riflette che l'atto dell'anno 8 non esige se non l'età di ventun anni dallo straniero il quale vuol divenire francese, e che il legislatore ebbe l'intenzione di trattare più favorevolmente il figlio dello straniero nato in Francia, io non posso immaginarmi che abbia avuto in mira altra maggiore età all'ind fuori di quella che la legge francese stabilisce al ventunesimo anno (a).

(a) Anche senza l'argomento che l'autore trae dall'atto dell'anno 8, ci sembra giusto che per l'epoca della maggior età si debbano tener presenti le leggi del paese del quale si domanda o si reclama la naturalizzazione, e non quelle della patria del petitore o reclamante, mentre in caso diverso ne emergerebbero degli assurdi. Poniamo per esempio che il paese ove domicilia il reclamante stabilisca l'età maggiore ad anni 25; egli non potrebbe reclamare la nazionalità francese che in tal epoca, e sarebbe così privato pel tempo intermedio del vantaggio che la legge gli accorda. Se poi colà fosse stabilito l'anno decimo ottavo, il reclamante dovrebbe attender sempre che abbia compiuto il ventunesimo per far questa domanda in Francia, dove non si può diventare

Osservate che il figlio dello straniero nato in Francia, ed il quale non ha reclamato la qualità di francese nell'anno della sua maggiore età, se vuol divenirlo in appresso, dee soddisfare tutte le obbligazioni imposte allo straniero che vuol divenire cittadino francese dall' articolo 3 dell' atto del 21 nevoso anno 8.

(11) *Che dichiari.* Ove debb' esser fatta questa dichiarazione? Argomentando dall' articolo 104, io penso che sia alla municipalità del luogo in cui vuol egli stabilire il suo domicilio.

(12) *Dal giorno della sua dichiarazione.* Ben inteso, dopo ottenuta l' autorizzazione del governo la quale dee precedere ogni specie di dichiarazione.

(13) *Il fanciullo nato:* cioè, concepito. Se dunque l' epoca del concepimento può riportarsi ad un tempo anteriore a quello in cui il padre ha perduto la qualità di francese, il figlio è francese di pieno diritto, dietro la massima *infans conceptus pro nato habetur, quoties de ejus commodis agitur*. Ma come determinar l' epoca del concepimento sempre coperta d' impenetrabile velo? La legge ne somministra una regola sicura. L' articolo 315 †, 239 dice che la legittimità di qualunque fanciullo nato trecento giorni dopo lo scioglimento del matrimonio può essere impugnata. La legge riguarda perciò lo spazio di trecento giorni come il più lungo termine della gravidanza. Se dunque il fanciullo è nato trecento giorni o più dopo che il di lui padre ha perduto la qualità di francese, è straniero, salva la facoltà di addivenire francese compiendo le formalità prescritte dall' articolo 9 † 11. Ma se nel momento della sua nascita erano scorsi meno che dugento novantanove giorni da che il padre ebbe perduto questa qualità, egli nasce francese, e non ha bisogno di soddisfare ad alcuna formalità.

cittadino che a siffatta età. È vero che le leggi personali, com' è appunto questa sulla maggior età, seguono dovunque la persona, ma la persona soltanto che non vuol perdere il godimento dei diritti civili, e rimanersi figlio della patria dove queste leggi sono stabilite. Ora non è in questo caso quei che reclama la nazionalità francese, a ricuperare la quale egli abdica quella del luogo ove si trova cittadino.

Si avverta pure che l' anno della sua maggiore età di cui qui parla il N. A. si ha da intender l' anno susseguente ad essa, come dice il codice francese all' art. 9 ed il napoletano all' art. 11.

Quid, se il fanciullo è nato d'una francese e di padre ignoto? Egli è francese. Il figlio illegittimo segue la condizione della madre. (*Istit. de ingenuis*).

Quid, se il padre è straniero, e che lo riconosca? Il riconoscimento avendo un effetto retroattivo sino all'istante della nascita, si dee tenere che il fanciullo non è mai stato francese, nè ha mai goduto de' diritti annessi a questa qualità. Pur nondimeno se il figlio pretende che in questo riconoscimento v'è frode, che colui il quale l'ha riconosciuto non è suo padre, e che il riconoscimento ha per motivo, a modo di esempio, di privarlo de' diritti ch'ei potrebbe avere alla successione della madre, egli potrà impugnarlo. (Art. 339 + 262).

Quid, se il fanciullo è nato di madre straniera e di padre francese, tra loro non maritati?

Per la stessa ragione bisogna dire che, se il fanciullo è riconosciuto, è francese; se no, seguirà la condizione della madre, e sarà straniero al pari di lei.

Se le leggi del luogo in cui trovasi il padre francese permettessero di riconoscere un figlio naturale con atto privato, un tale riconoscimento avrebbe effetto in Francia, nonostante l'articolo 334 + 257, che esige un atto autentico?

Nol credo. Nè osta la regola, *locus regit actum*. Questa regola non si applica se non alla forma degli atti; ond'è che in virtù di essa, per sapere se un atto è autentico, fa d'uopo consultare la legge del paese ove fu stipulato. Se dunque questa legge non esige che la presenza di un sol notaio, l'atto sarà riputato autentico in Francia, abbenchè la legge francese esiga dippiù la presenza di un secondo notaio, o di due testimonj. Ma l'effetto di questa regola non può giungere a cambiare la natura dell'atto richiesto. L'atto privato è da per tutto un atto privato; e perciò, poichè la legge francese non reputa un simile atto sufficiente al riconoscimento di un figlio naturale, esso nol sarà di vantaggio perchè firmato in paese straniero. D'altronde la disposizione della legge francese ha per iscopo di prevenire le sorprese, d'impe-
dir i maneggi che potrebbero praticarsi onde far sottoscrivere pretesi riconoscimenti; sorprese e maneggi che molto più difficilmente avvengono allorchè l'atto ha luogo innanzi ad un ufficiale pubblico. Si può dunque considerare questa disposizione come una specie di legge perso-

nale , poichè determina in qualche modo la capacità della persona , e che dee perciò seguire il francese anche in paese straniero.

(14) *Anche nell'estero.* Io credo che così debba esser inteso l'articolo 10 + 12 — 13 applicabile , a mio parere , ad ogni figlio di francese che ha perduto questa qualità , sia che la nascita abbia avuto luogo in Francia , o nell'estero.

(15) *In ogni tempo.* Così egli non sarà obbligato a reclamare nell'anno della sua maggiore età , come il figlio dello straniero nato in Francia. Si è voluto probabilmente favorire il figlio del francese a riguardo del sangue che scorre nelle sue vene. Si potrà dunque reclamare per lui la qualità di francese prima della sua maggiore età , come potrà reclamarla egli stesso lungo tempo dopo (a).

(16) *Che abbia perduto siffatta qualità.* Alcune persone avendo osservato che l'articolo 9 + 11 non trovavasi richiamato nell'articolo 20 + 24 , ne hanno concluso che quest'ultimo articolo non si applicava ai figli dello straniero nati in Francia ; e ne hanno dedotta la conseguenza ulteriore , che questi potevano usare del beneficio della retroattività dall'articolo 20 negato agl'individui menzionati negli articoli 10 + 12 — 13 , 18 + 21 e 19 + 22 — 23 ; di manierachè , secondo questo sistema , tutti i diritti che potrebbero scadere ai figli dello straniero nati in Francia , dall'epoca della loro nascita fino al compimento dell'anno dopo la maggior età , dovrebbero rimanere *in suspenso*. Questa opinione mi sembra troppo contraria allo spirito generale del codice per poterla adottare. Noi vediamo dappertutto che il legislatore adopera ogni possibile via per non impedire la circolazione de' beni , e perchè gli acquirenti possano esser sicuri delle loro proprietà , e quindi introdurre tutti i miglioramenti che le facilità loro e le circostanze ad essi permettono. Appena in rarissimi casi , e per motivi , oserci dir sacri , egli si permette

(a) Aveva il N. A. sostenuto nella nota (10) , che il figlio dello straniero nato in Francia che non avesse reclamato la qualità di francese nell'anno della sua maggiore età , se voleva diventare francese doveva sottostare agli obblighi imposti allo straniero che vuol naturalizzarsi , e rileva in questa nota la differenza tra costui ed il figlio del francese che ha perduto siffatta qualità e che può reclamarla in ogni tempo. Ma quel termine as-

derogare a questo principio; per esempio, per il complemento della legittima: e si potrebbe credere, che per fanciulli ai quali il caso ha procurato la felicità di nascere in Francia, ma che sono pur tuttavia i figli dello straniero, la legge lascerebbe delle proprietà in una incertezza sempre nociva al bene pubblico, durante uno spazio di ventidue, od anche forse di ventisei anni? D'altra parte vediamo che il figlio del francese il quale ha perduto questa qualità è nominato nell' articolo 20; e che il beneficio della retroattività gli è quindi rigorosamente interdetto. Intanto è certo che il legislatore ha riguardato questo figlio con occhio più benigno che non il figlio dello straniero, nato in Francia, poichè gli permette di reclamare in qualunque tempo ed età la qualità di francese, laddove questa facoltà non concede al figlio dello straniero se non durante l'anno consecutivo alla sua maggior' età; e si vorrebbe ciò non ostante che avesse accordato a questi, ed a quegli ricusato un beneficio interamente opposto al sistema generale della legislazione?

Non posso dunque, lo ripeto, adottare siffatta opinione. Quanto alla ragione per la quale non ritrovasi richiamato l' articolo 9 nel 20, ne veggio una semplicissima. Che ha voluto il legislatore nell' articolo 20? Abrogare soltanto l' antica giurisprudenza secondo la quale il francese che questa qualità avea perduta, e che la ricuperava grazie a lettere chiamate *lettere di dichiarazione*, era riputato non averla mai perduta, e poteva in conseguenza reclamare tutti i diritti scaduti in suo favore in quell' intervallo di tempo. Questa giurisprudenza è confermata dal signor d' AGUESSEAU nella sua 32. arringa. Ma si comprende che la quistione non poteva sorgere riguardo a colui che mai non era stato francese, e che per la prima volta il diveniva. A qual titolo in fatti, e sotto qual rapporto costui avrebbe potuto invocare la retroattività? Dietro questa spiegazione tutta naturale si scorge perchè l' articolo 20 non ricorda che gli articoli 10, 18, e 19: Ciò avviene poichè in questi

segnato al figlio dello straniero è poi così rigoroso che oltrepassandolo, n'abbia a seguir la pena indicata dall'autore? TOULIEN è di sentimento, che anche dopo l'anno possa farsi la domanda, ma che questa non sia immediatamente efficace. PAILLET opina altrimenti: pende dunque ancora la lite fra gli stessi scrittori francesi.

tre articoli si tratta di persone le quali recuperano la qualità di francese dopo di averla smarrita, e che trovandosi assolutamente nella classe di coloro i quali prima ottenevano *lettere di dichiarazione*, avrebbero potuto ancora aspirare allo stesso beneficio. La legge lo ha loro ricusato, poichè non ha voluto lasciar incerte le proprietà. Ciò è evidente per gli articoli 18 e 19, ma non del pari per l'articolo 10. Si potrebbe in fatti pretendere con ragione che il fanciullo nato in paese straniero da un francese che ha perduto questa qualità, non sia mai stato francese. Nulladimeno siccome in questo medesimo articolo il legislatore si è servito del vocabolo *ricuperare*, è da presumere che abbia egli inteso mettere questo fanciullo nella classe di quelli di cui è quistione negli articoli 18 e 19. Ma quanto all'articolo 9, non poteva esservi difficoltà. Vuolsi accordargli, è vero, qualche privilegio al figlio dello straniero che nasce in Francia; ma quel figlio non è perciò meno uno straniero. Non si dice di lui che *ricupera*, ma che *reclama* la qualità di francese. La quistione di retroattività non poteva dunque emergere a suo riguardo più che riguardo ad ogni altro straniero il quale divien francese. Era perciò inutile farne menzione nell'articolo 20.

(17) *Qualunque francese*, e non già qualunque cittadino francese. Non è necessario essere cittadino, per godere i diritti civili; basta esser francese.

(18) *Gode i diritti civili*, e non già i diritti politici, o di città; per goder questi, non basta esser francese, bisogna essere ancora cittadino.

« Ogni uomo nato e risidente in Francia, il quale » all'età di ventun anni compiuti, si è fatto inscrivere sul » registro civico del suo circondario comunale e che ha » dimorato poi per un anno nel territorio della Francia, » è cittadino francese ». (Atto del 21 nevoso anno 8, titolo 1. art. 2.)

Quindi il francese non può esser cittadino che a ventun anni, ed anche dopo aver compiute le formalità prescritte dalla legge. Ma in qualunque età egli ha il godimento de' diritti civili.

Osservate, che per quelle parole *ogni uomo* dell'articolo 2 citato bisogna intendere *ogni francese*. È chiaro che questa disposizione non si applicherebbe allo straniero benchè nato e dimorante in Francia, poichè l'articolo 9

del codice civile esige inoltre una dichiarazione fatta nell'anno della maggior età.

(19) *E ch' essi vi continuano a soggiornare.* Questa disposizione ha avuto principalmente per fine di accordare i diritti civili agli stranieri che vogliono divenire francesi, durante i dieci anni di residenza richiesti dall'atto dell'anno 8. Ma perchè lo straniero ammesso dal re a stabilire il suo domicilio in Francia vi conservi i diritti civili, è manifesto esser d'uopo ch' ei vi continui a dimorare. La cessazione della residenza si trarrà dunque dietro la perdita de' diritti civili; ma bisogna che vi abbia cessazione totale, un'assenza momentanea, a mio credere, non sarebbe sufficiente a privarlo de' suoi diritti; ma di qui nasce sempre una differenza essenziale tra il francese, e lo straniero che gode ancora i diritti civili, ed è che questi può perdere i suoi diritti cessando dal risiedere in Francia, laddove il francese non può perderli che per una delle maniere indicate nel testo al principio del presente titolo. Per la stessa ragione il governo potrebbe cacciar via lo straniero ammesso a risiedere, e così privarlo de' diritti civili: *secus* riguardo al francese, a meno che non sia incorso nella pena della deportazione.

A quali leggi personali è sottoposto lo straniero che gode in Francia diritti civili? Si è giudicato in Parigi il 18 giugno 1814, ch' egli è sempre sottoposto alle leggi personali del suo paese. (SIREY, 1815; 2. par. pag. 67.) Ed in fatti uno straniero non è francese; egli gode soltanto in Francia i diritti civili, val quanto dire, che al diritto ch' egli avea di fare alcuni atti come straniero, il governo aggiunge quello di far tutti gli altri. Ma esso non gli dà la qualità di francese, e quindi nulla cambia alla di lui capacità personale, riguardo a cui egli è dunque sottoposto alle disposizioni delle leggi personali del suo paese.

Qual è lo stato de' figli dello straniero ammesso a stabilire in Francia il suo domicilio? Penso che sono francesi dal punto della loro nascita. In fatti ogni individuo nato in Francia è francese, tranne il figlio dello straniero propriamente detto, e del francese che ha perduto questa qualità. Or qui non si può dire che il padre sia affatto straniero, poichè gode tutti i diritti del francese; nè che abbia perduto la qualità di francese, poichè non lo è stato mai.

Del rimanente io non veggio nel codice veruna traccia di quel medio stato ch'escogitò un autore (il signor PRODHON), il quale accorda una parte de' diritti civili solamente allo straniero che gode in Francia ciò ch'egli chiama l' *incolato*, cioè che risiede in Francia senza l'autorizzazione del re. Salvo il caso previsto dall' articolo 11, uno straniero gode in Francia o tutti i diritti civili, o nessuno. Non già che non possa sostenersi con qualche fondamento che la tacita autorizzazione di risiedere potrebbe bastare a concedere i diritti civili; per esempio, se l'individuo è stato per lungo tempo iscritto sulla lista civica, se ha adempiuto gli uffizj i quali non sono imposti che ai cittadini, come quelli relativi alla guardia nazionale, alla coscrizione, ec. Ma in tal caso, se questa specie di autorizzazione è sufficiente, l'individuo gode tutti i diritti civili; se non l'è, egli non ne gode alcuno.

L'autore citato pretende che lo straniero il quale ha il così detto diritto d' *incolato* gode tutti i diritti civili puramente personali, cioè relativi alla sua qualità ed al suo stato, al godimento o non godimento de' quali nessuno ha interesse; ma ch'egli non ha l'esercizio de' diritti civili relativi alla successibilità, all'albinato, nè in generale ai diritti che interessano il fisco, o il terzo.

Se con ciò l'autore ha voluto intendere che tale straniero godrebbe i diritti civili in sino a che nessun avesse interesse a contrastarglieli, egli ha detto una verità triviale, mentre ognun sa che per agire, per opporre, bisogna averci un interesse. Mi sembra dunque che il dilemma seguente risponde a tutti i ragionamenti dell'autore sulla detta quistione: o i diritti ch'egli attribuisce a quello straniero recherebbero pregiudizio ad alcuno, o no.

Nel primo caso, conviene egli stesso che il godimento può esserne contrastato da tutti quelli che vi hanno interesse.

Nel secondo caso, non si farà opposizione in vero a questo godimento; non ch'esso non possa egualmente impugnarsi, ma perchè essendo l'interesse il principio di tutte le azioni, e nella ipotesi, nessuno avendo interesse ad impugnare, tutti coloro che si avvisassero di farlo, sarebbero dichiarati non ammissibili in giudizio.

(20). *Dai trattati.* Non basterebbe che questi diritti fossero accordati ai francesi dalle leggi particolari del paese dello straniero. Non si è voluto che una nazione

accordando con la sola sua autorità un diritto ai francesi potesse obbligare la Francia ad accordare lo stesso diritto ai sudditi di quella nazione.

Nota. La corte di cassazione, il 10 febbrajo 1810, (SIREY, 1814, 2. par., pag. 223) ha giudicato che l'abolizione del diritto d'albinaggio fra due potenze stabilita in un trattato, non era annichilata dalla guerra sopravvenuta fra esse. Mi sembra che avrei difficoltà a sottoscrivermi a questa decisione. Lo stato di guerra annulla tutti i trattati, e riconduce le due nazioni belligeranti l'una verso dell'altra nello stato di natura. E poichè si suppone che vi bisogna un trattato per cancellare il diritto di albinaggio, sarei inclinato a credere, che questo diritto è ravvivato nel momento in cui i trattati che ne avevano stipulata l'abolizione vengono annientati. Tutto al più la dottrina della mentovata decisione potrebbe applicarsi al caso in cui un nuovo trattato richiamando in vigore gli antichi, ne avesse ordinata l'esecuzione per tutto ciò che non fosse contrario alle disposizioni del nuovo.

Ma quali sono i diritti di cui sarebbe privo lo straniero se nessun trattato esistesse a tal soggetto colla sua nazione? Son quelli di occupare nessun pubblico impiego, di ricevere per atto tra vivi, o per testamento (art. 912 + 828), di succedere ab intestato ai suoi parenti francesi e stranieri (art. 726 + 647) (a), di essere ammesso al beneficio della cessione. (Pr. 905 + 982)

Quid, riguardo alla sua propria successione? Sarà essa devoluta al fisco in tutti i casi indistintamente, ancorchè esistessero parenti regnicoli in grado successibile?

Si credeva anticamente che i parenti, o come pretende BACQUET (cap. 33 n.° 1 e 3) i soli figli, francesi o naturalizzati, poteano raccogliere la successione

(a) L'art. 912 proibisce ogni disposizione a favore dello straniero, tranne il caso in cui questi potesse disporre a vantaggio di un francese. Nell'art. 726 poi è detto che uno straniero non è ammesso a succedere nei beni che il suo parente straniero o francese possedeva in Francia, se non nei casi e nel modo con cui un francese succede al suo parente possessore di beni nel paese di questo straniero, in conformità dell'articolo undecimo del titolo del godimento e della privazione dei diritti civili. Lo stesso era benanche disposto nel roman diritto, l. 6. §. 2. ff. de haeredit. ab intest., e l. 1. cod. dello stesso titolo.

de' loro parenti stranieri, ma che, tranne questo caso, la successione apparteneva al fisco per dritto d' albinaggio. Io credo che questa giurisprudenza sarebbe ancor oggi seguita. L' articolo 746 § 647 esclude il parente straniero dal dritto di succedere al suo parente francese; ma io non veggio in verun luogo che il francese sia escluso dal dritto di succedere al parente straniero. Si oppone a questo sentimento che il dritto di trasmettere la propria successione è un dritto civile di cui lo straniero non è capace. Rispondo: ciò esser vero per la trasmissione testamentaria, e falso per la successione ab intestato. Il morto civilmente è senza dubbio privo de' diritti civili nel momento in cui si apre la sua successione, poichè il testamento ch'egli avrebbe potuto far prima è annullato; eppure i suoi parenti non raccoglierebbero forse la di lui successione? Si dirà che eglino non raccolgono quella de' beni da lui acquistati dopo la morte civile incorsa; Ciò è vero; ma per un' altra ragione che faremo conoscere qui appresso alla nota 27 del tit. II.

Ci basti ora aver dimostrato che i parenti francesi possono ereditare da un uomo privo de' diritti civili in Francia, e che non v'è ragione per non applicare questo principio allo straniero dalle nostre leggi ben più favorito del morto civilmente. E poi, io comprendo che s'impedisca all' estero di succedere in pregiudizio di parenti francesi, e che gli si preferisca anche il fisco, essendo importante per lo stato di non lasciar trasportare fuori del territorio il prodotto di una opulenta eredità; ma questa ragione non si applica all'erede francese.

Conchiudiamo dunque che la capacità di trasmettere la sua successione debbe intendersi unicamente della successione testamentaria; che nella intestata, non è il defunto, ma la legge che la trasmette; non è dunque da considerarsi la capacità del defunto, ma quella sol dell'erede. Pure se lo straniero non può disporre per testamento, potrebbe farlo per atto tra vivi in favore di un francese? Esamineremo questo quesito al titolo delle donazioni, ove lo risolveremo affermativamente.

Osservate: 1.º che il dritto in virtù del quale il fisco succede allo straniero non godente diritti civili, si chiamava, ed ancora si chiama dritto di albinato, che viene dalle parole latine *alibi natus*.

2.º Che i mobili de' mercatanti stranieri i quali fre-

quantano le fiere ma non riseggono in Francia, non erano nè sarebbero probabilmente oggidì soggetti a questo diritto. (*De la COMBE*, verbo *AUBAINE*, sez. 1. n.º 9.) È questa una eccezione introdotta in favor del commercio.

3.º Che gli ambasciatori medesimi vanno soggetti a questo diritto, ma solamente per gl' immobili che possedessero in Francia ;

4.º Che con più ragione dee valer lo stesso per gli stranieri risidenti fuori della Francia circa gl'immobili da loro in Francia acquistati (a).

(a) A quanto abbiamo esposto nella osservazione IV. a questo titolo intorno al diritto d'albinaggio, alcune altre poche nozioni si vogliono aggiungere ad oggetto di spargere di maggior lume la storia delle sue vicende nella patria legislazione.

Nel nostro regno l'albinaggio non ebbe mai luogo, e col fatto più che per diritto potea dirsi abolito. In effetti nel trattato di commercio stipulato il 17 gennajo 1787 tra le Due Sicilie e la Russia, venne dichiarato all' art. 36. che quel diritto *non esisteva* nei due stati. Simile abolizione ebbe luogo ed anche per via di trattati, senza però farai menzione dell'esistenza del dritto cennato, in virtù di quello de' 30 giugno 1742 colla Svezia, de' 6 aprile 1748 colla Danimarca, e de' 27 agosto 1753 colle Provincie unite.

Il nostro foro appoggiandosi ad una costituzione di Federico II. riportata nell'autentica *omnes peregrini, cond. comm. de success.*, non avea mai riconosciuto l'albinato; e frequentissimi furono gli esempi di successioni deferite nel regno a strapieri, senza che il governo avesse mai fatta loro la menoma opposizione. Anzi nel 1815 il ministro della giustizia fece sentire con sua circolare ai tribunali del regno che quel barbaro diritto era inesistente fra noi.

Nello stesso anno il ministro delle finanze commise a chi esercitava allora il pubblico ministero presso la gran corte dei conti di esaminare così sotto il rapporto dell'interesse generale dello Stato, che dei privati, se conveniva o no adottare la proposizione fatta al real governo da quello di Modena intorno alla reciproca abolizione del diritto d'albinaggio, di cui quel principe avea già dato l'esempio. Quel magistrato con sua relazione del 13 ottobre del detto anno, pubblicata per le stampe nel giornale delle decisioni della gran corte dei conti, num. 1, analizzando il diritto pubblico e civile del regno su questa materia fu d'avviso, che non con leggi o decreti, sempre revocabili, ma con politici trattati convenisse dichiarare generalmente abolito l'albinaggio; che qualunque fosse la forma dell'atto da adottarsi, le alte parti contraenti dovessero spiegarsi quanto bastava su i diritti che intendevano comunicarsi a vicenda onde nell'abolizione generica dell'albinaggio non si supponessero revocati gli articoli 2125, e

(21) *Allorchè vi è litigio, sia civile, sia di polizia correzionale, sia anche in materia criminale riguardo allo straniero che si costituisce parte civile.* Così fu giudicato in cassazione il 3 febbrajo 1814. (*Bollettino* n.º 12.)

(22) *Che sia attore.* Bisogna dunque ch'egli abbia agito. Se lo straniero è latore di un titolo in forma esecutoria di cui domanda soltanto l'esecuzione, la mallevèria non può esser richiesta.

Si può esigere la cauzione dello straniero appellante da un giudizio? S'egli è stato attore in prima istanza, si è dovuto esigere la cauzione, nè sen può riscuotere una seconda. Se non fu domandata in prima istanza, non è più tempo di domandarla in appello, poichè va essa richiesta prima di qualunque eccezione.

S'egli è reo convenuto in prima istanza, non era soggetto a cauzione, nè molto meno la debbe in appello il quale non è che un mezzo di difesa.

(23) *O interveniente.* L'articolo 166 + 260 del codice di procedura obbliga lo straniero interveniente a dar cauzione; ma soltanto allorchè interviene come attore. Bisogna notare in fatti che qualunque individuo il quale interviene in un giudizio è attore nella intervenzione, poichè domanda di essere ricevuto come parte interveniente. Per comprendere questa distinzione è mestieri entrare in alcuni particolari.

Si può intervenire sotto tre rapporti: per l'attore, pel reo convenuto o per se stesso.

Per l'attore. Esempio: ho venduto dieci moggia di

2128 del codice civile, non che l'art. 546 del codice di procedura, coi quali è stabilito che i contratti fatti in paese estero non possono produrre ipoteca su i beni negli altrui stati, e che le sentenze pronunziate in paese straniero non producono ipoteca nè sono esecutorie in altro stato, se non quando ne sia ordinata l'esecuzione da un tribunale nazionale; finalmente che nel trattato o legge da farsi non si adoperasse la voce *abolizione*, come quella che avrebbe potuto dar luogo a credere che fra noi quel diritto esisteva, o che, congiungendosi a questo dato il principio della *non retroattività*, non rimanesse offeso l'interesse di qualche particolare, i di cui diritti di successione si trovassero aperti e non giudicati all'epoca della pubblicazione della legge o del trattato.

Questo parere benchè avesse meritato l'approvazione di S. M. il dì 21 del seguente novembre, pure non fu interamente seguito nel real decreto de' 12 agosto 1818, che ha fissata la napoletana legislazione su tal materia. V. l'osservazione citata.

terra a Pietro. Nel punto in cui va egli a prenderne possesso, ne trova quattro occupate da Giacomo il quale se ne pretende proprietario. Egli forma contro Giacomo una domanda perchè rilasci quelle quattro moggia. Io ho interesse d'intervenire nel giudizio, perchè se Pietro perdesse la sua causa avrebbe contro me un regresso in guarantee. In questo caso io intervengo per l'attore.

Pel reo convenuto. Esempio: ho venduto dieci moggia di terra a Pietro delle quali l'ho messo in possesso. Poco dopo Giacomo lo cita per sentirsi dire che sarà tenuto a rilasciargli quattro delle dieci moggia, di cui egli Giacomo si pretende proprietario. Io ho lo stesso interesse che nel caso precedente ad intervenire. Ma qui intervengo pel reo convenuto.

Finalmente si può intervenire *per se stesso*. Pietro e Paolo si disputano la proprietà di dieci moggia di terra. Io pretendo che quattro di queste dieci moggia mi appartengono, ed intervengo nell'istanza per ottenere che mi sieno rilasciate. Io intervengo per me stesso, e nel mio solo interesse.

Supponendo che io fossi uno straniero, in qual caso dovrei esser riguardato come attore interveniente, e per conseguenza tenuto a fornir la cauzione? È chiaro, che non può essere quando intervengo pel reo convenuto, poichè tale mi costituisco allora io medesimo. Per la stessa ragione quando intervengo per l'attore, io mi costituisco attore; son dunque tenuto a prestar cauzione. Tanto maggiormente vi son tenuto intervenendo per me stesso, poichè è certo che allora è una vera domanda quella che io formo.

La cauzione può essere richiesta al morto civilmente? No. Egli non è più nè straniero, nè francese; e d'altronde chi vorrebbe servirgli di mallevadore? Perciò l'articolo 25 si contenta di esigere ch'egli agisca, e si difenda col ministero di un curatore senza parlare in alcun modo di cauzione.

Quid riguardo a colui che ha fatto cessione di beni? Si esigeva anticamente. La legge attuale non contenendo alcuna disposizione su tal proposito, bisogna aver per fermo, che la cauzione non può esser richiesta, essendo questa una disposizione esorbitante del dritto comune e che non può esser estesa: *odia restringenda*.

(24) *Prima di qualunque eccezione.* L'articolo 169

† 264 del codice di procedura dice egualmente che la declinatoria per causa d' incompetenza debb' esser proposta prima di qualunque altra eccezione. Se le due eccezioni concorrono, quale dovrà esser proposta la prima? Siccome a' termini dell' articolo 167 † 261 del detto codice, appartiene al tribunale di fissar la somma sino alla concorrenza della quale la cauzione debb' esser fornita, bisogna che esso entri ancorchè leggermente in cognizione di causa. La cauzione non dee quindi esser ragionevolmente domandata che innanzi al tribunale competente. La declinatoria dee dunque proporsi prima che la cauzione sia domandata.

(25) *Di dar cauzione.* Per le formalità relative al ricever le cauzioni, vedi il codice di procedura, art. 517 † 600 e seguenti (a).

(26) *Risultante dal processo.* Se dunque la sentenza pronunziasse contro allo straniero una condanna in danni ed interessi, ma risultante da causa diversa da quella che ha dato luogo alla domanda, il mallevadore non ne sarebbe tenuto. Esempio: uno straniero ha venduto una casa: per esentarsi dal conseguirla forma una domanda di rescissione di vendita per viltà di prezzo. La cauzione è richiesta e fornita. La domanda di rescissione è rigettata, ed il venditore condannato alla consegna, non che al rimborso de' danni ed interessi risultanti, 1.º dal ritardo che la domanda apportò alla consegna, e 2.º dalle degradazioni da lui commesse dopo la vendita sulla cosa venduta. La cauzione dovrà soddisfare ai primi come necessaria conseguenza della lite, e non già ai secondi, perchè risultano da un fatto totalmente estraneo al processo.

Così, poichè questa cauzione non è richiesta che nell' interesse del reo, io penso che il fidejussore non sarebbe tenuto per le condanne che potrebbero essere pronunziate in profitto del fisco; come, della multa pronunziata in caso di temerario appello (BACQUET, del dritto d'Albinaggio, cap. 17, n. 9, e 10).

(a) Le leggi romane esigevano che chiunque fosse attore in una lite desse cauzione di proseguirla sotto pena del decimo di ciò che avea domandato nel suo libello, senza distinguere se egli possedesse o no beni stabili; nov. 96 cap. 1, nov. 112 cap. 2. Ciò non ostante per una falsa interpretazione della L. 15 ff. *quis satisd. cog.*, prevalse nel foro la massima che i possessori di beni immobili non fossero tenuti a dar mallevyeria.

(27) *Bastanti a rispondere.* La giustificazione della proprietà non basterebbe; bisogna di vantaggio, che intervenga un atto, o un giudicato, in virtù del quale il reo convenuto possa prendere una iscrizione ipotecaria.

Si è criticata questa opinione, e si è preteso che la legge non esigendo che uno straniero dia un'ipoteca non si avea dritto di domandarla; ma chi vuol la cosa vuole i mezzi. Qual è il fine della legge? Somministrare al reo convenuto una sicurezza pel pagamento delle spese, e de' danni ed interessi cui lo straniero può essere condannato. Or sarebbe a ciò sufficiente la semplice giustificazione di proprietà? No senza dubbio, poichè lo straniero potrebbe vendere tutti i suoi immobili prima che la causa finisca, e così privare il reo della sicurezza che la legge ha voluto concedergli. E d'altronde chi non vede che l'ipoteca avrà luogo per la forza stessa della cosa? Uno straniero cita il reo convenuto e domanda la cauzione: lo straniero oppone ch'egli ha in Francia proprietà immobili sufficienti, e lo documenta. Fa d'uopo una sentenza onde costi aver egli giustificato il possesso di queste proprietà, e ch'esse rimangano soggette, fino alla concorrenza di tal somma, al pagamento delle spese, danni ed interessi, e che in conseguenza lo esenti dal prestar la cauzione. Questo giudicato non produrrà un'ipoteca sui beni affetti, in virtù dell'articolo 2123 + 2059? E per conseguenza non darà al reo convenuto il diritto di prenderne iscrizione? Se tutto ciò non venne detto nel redigersi l'articolo 16 + 17, fu perchè s'ignorava allora qual sarebbe il sistema ipotecario che verrebbe definitivamente adottato (a).

(a) Il signor TOULIER nel suo corso di dritto civile nella nota 3. al paragrafo 212 che parla del godimento dei dritti civili, si oppone al parere del nostro autore che crede necessario un atto o giudicato in virtù del quale il reo convenuto dallo straniero potesse prendere una iscrizione ipotecaria, per lo motivo che la legge nulla dicendo di ciò, non conveniva accrescere il suo rigore. Ma i di lui due primi italiani traduttori che infinitamente rispettiamo vi aggiungono che gli argomenti del nostro autore sembrano più speciosi che solidi. Tra noi singolarmente (essi dicono) l'affare sembra più sicuro in virtù dell'art. 8 delle nostre leggi civili che vieta l'estendere le disposizioni che recedono dal dritto comune o che fanno eccezione alle regole generali, qual è l'obbligo ingiunto al forestiere attore di dar malleveria *in limine litis*, tranne quando dimostri che abbia uno stabilimento di commercio ovvero immobili sufficienti a cautelare il reo per le spese del giudizio.

(28) *Dai tribunali francesi.* Ma non è utile citarlo in Francia se non quando egli vi possedga proprietà; altrimenti la sentenza del tribunale francese andrebbe a vuoto, a meno che peraltro non esista ne' trattati qualche disposizione per la quale le sentenze de' tribunali d'un paese sieno esecutorie nell' altro, come trovasi nel trattato con la Svizzera, articolo 15.

Ma secondo qual legge i tribunali francesi dovranno giudicare? Bisogna distinguere: se l'affare è relativo ad un immobile si seguirà la legge del paese ove l'immobile è situato.

Se l'azione è mobiliare, bisogna ancora distinguere: se l'azione è relativa all'interpretazione di un contratto, si seguirà la legge del paese ov'esso fu stipulato; se relativa al modo d'esecuzione, si seguirà la legge del paese ove il pagamento doveva esser fatto, o l'obbligazione eseguita.

Se l'affare è relativo alla capacità della persona, bisognerà conformarsi alla legge del paese della persona la capacità della quale è impugnata.

Finalmente se trattasi della forma d'un atto, bisognerà consultare la legge del paese in cui l'atto ebbe luogo.

Quid se le due parti sono persone straniere non autorizzate dal governo a stabilire in Francia il loro domicilio? sulle prime non v'è dubbio ch'esse non sieno giudicabili da' tribunali civili francesi per le azioni concernenti gl'immobili situati in Francia. Lo sono egualmente da' tribunali criminali, correzionali, e di polizia.

Quanto alle azioni civili personali e mobiliari, m'è avviso che bisogna distinguere: ove si tratti di affari commerciali o marittimi, i tribunali francesi possono giudi-

Perchè in quest'ultimo caso, esclamano essi, aggiungere a danno dell'estero l'obbligo della ipoteca e della iscrizione? Perchè rincarir di più aggiugnendo al rigor della legge? Ciò vale lo stesso che voler essere più savio della medesima. In fatti ella ha avuto in mira che uno straniero il quale possiede immobili in regno, vi ha una fortuna stabile che allontana il timore di voler bersagliare altri con liti cavillose, e poi farsi ginoco del giudicato che potrebbe pronunziarsi contro di lui, sottraendosi ove succumba, alla condanna delle spese per difetto di beni su cui eseguirsi. Ecco, concludono, la presunzione donde parte la legge alla quale fa d'uopo acquietarsi.

I lettori vedranno da per loro se siasi adeguatamente risposto a tutti gli argomenti del nostro autore.

carne. Era questa l'antica giurisprudenza che si trova anche rammentata nella discussione del consiglio di stato, come quella che doveva essere mantenuta. Ove si tratti di qualunque altra causa, opino che bisogni ancora distinguere: se trattasi dell'esecuzione di contratto stipulato in Francia, i tribunali francesi possono giudicarne, soprattutto se il reo convenuto ha realmente in Francia il suo domicilio, benchè senza autorizzazione. In fatti l'articolo 13 $\dagger$ 9 non dice, che uno straniero debba essere autorizzato per istabilire il suo domicilio in Francia; ma solamente ch'ei non vi gode i dritti civili se non quando abbia ottenuto siffatta autorizzazione. Per qualunque altra causa io penso che non solo il reo convenuto può declinare la giurisdizione de' tribunali francesi, ma altresì che questi tribunali potrebbero e dovrebbero ricusare le parti *ex officio* (V. una decisione della cassazione del 22 gennaio 1805 in SIREY, 1811, 2. par. pag. 77; e due altre decisioni, la prima di Colmar del 30 dicembre 1815, *ibid.* 1817, 2. part. pag. 62, e la seconda di Rouen degli 11 gennaio 1817, *ibid.* pag. 89).

Ma allorchè si tratta di stranieri, e che la loro causa è di natura tale che debba giudicarsi dai tribunali francesi, il reo convenuto può esigere la cauzione? Prima di tutto se si parla di obbligazioni contratte in fiera, non si dà luogo a mallevèria. Se la materia è reale, io penso che obbligandosi lo straniero reo convenuto a litigare innanzi ai tribunali francesi, e dovendo anche esser giudicato a norma delle leggi francesi, non si possono ricusargli i vantaggi risultanti da queste medesime leggi. D'altronde l'articolo 16 $\dagger$ 17 non fa alcuna distinzione, e sembra non considerare che la qualità dell'attore, senza occuparsi di quella del reo convenuto. Pare che tal fosse ancora l'antica giurisprudenza (V. una decisione del 23 agosto 1571 citata da BACQUET, capitolo 17 n.º 2.)

Osservate 1.º che lo straniero citato innanzi ai tribunali francesi, e che non ha domicilio in Francia, debb'esser notificato al domicilio del procuratore regio presso il tribunale ove si presenta la domanda, il qual magistrato cifra l'originale, e rimette la copia al ministro degli affari esteri (cod. di proc. art. 6.º §. 9 $\dagger$ 71); ma qual è il tribunale ove la domanda è presentata? Se in materia commerciale, è il tribunale del luogo ove la mer-

canzia doveva esser consegnata, o di quello ove doveva essere eseguito il pagamento, a scelta dell'attore. Se in materia reale, è il tribunale del luogo dell'immobile in litigio. Se in materia personale civile, il tribunale dell'attore.

2.^o Che gli agenti diplomatici accreditati presso del re non sono giudicabili da nessun tribunale francese, sia civile sia criminale. Così fu giudicato in Parigi, e con ragione, il 5 aprile 1813 (*SIREY* 1814, 2. part., pag. 366); salvo peraltro per le cause civili relative agl'immobili situati in Francia, e de' quali fossero essi proprietari, come si è detto di sopra.

3.^o Che il francese non ha diritto di citare in Francia lo straniero col quale ha contrattato, se non nel caso che esso francese nell'epoca del contratto non fosse domiciliato nel paese dello straniero. Ciò fu egualmente giudicato in Parigi il 28 febbrajo 1815 (*SIREY*, 1815 2. par. pag. 362). Ed in fatti in questo caso lo straniero ha potuto e dovuto credere che il francese era stabilito là ove aveva il suo domicilio, e non ha dovuto aspettarsi a soffrire una procedura in Francia, come se si trattasse di un contratto stipulato con un francese viaggiatore.

(29) *In paese straniero.* Lo straniero ha interesse di citare il francese innanzi ai tribunali di Francia; altrimenti le sentenze che lo straniero otterrebbe nella sua patria contro il francese non potendo eseguirsi sui beni di Francia che dopo essere state rivedute, e dichiarate esecutorie da un tribunale francese (V. la nota 35 seguente), ne risulterebbero per lui due processi in luogo di uno. Se dunque il francese possiede beni in Francia, è cosa più semplice che lo straniero lo citi prima innanzi ai tribunali di Francia (a).

(a) Il codice francese nell'art. 14 stabilisce indistintamente che lo straniero anche non residente in Francia possa esser citato avanti i tribunali francesi per le obbligazioni da lui contratte col francese tanto in Francia che in paese straniero. Ma se costui in seguito della citazione fattane al regio procuratore, e da questi passata a notizia del ministro degli affari esteri non comparisca, che faranno i tribunali? Potranno procedere in contumacia; ma quando la sentenza non può eseguirsi nè su i beni nè sulla persona, tutto risulta inutile; ed il privilegio accordato a' proprj sudditi di non farli allontanare dal regno, nè portarsi presso l'estero per ripetere ciò che era del loro patrimonio è più che vano. Ben dunque dice il nostro autore non essere di alcun vantaggio

(30) *Non domiciliato in Francia.* Quindi basta che lo straniero sia domiciliato in Francia perchè questa disposizione non gli si debba applicare. Diversamente riguardo alla cauzione cui può essere obbligato lo straniero attore, sia o no domiciliato.

(31) *Del creditore francese.* Bisogna che il creditore sia francese. Il creditore straniero non avrebbe l'istesso diritto. La disposizione della legge è espressa su tal proposito. L'arresto personale è un mezzo ben più violento della semplice cauzione richiesta dall'articolo 16, e d'altronde può aver luogo anche prima della condanna; non è dunque da meravigliare che un diritto così esorbitante non sia accordato che al francese (a).

l'agire in Francia contro lo straniero che non vi ha alcuna proprietà.

Ed ecco perchè nelle nostre leggi si è soggiunta all'art. 15 la condizione; *purchè gli effetti del giudicato possano eseguirsi nel regno*; soggiunzione non avvertita nelle nostre osservazioni a questo titolo, e ben ragionevole. Non v'è dignità del magistrato nel provvedere e disporre ciò che non può far eseguire.

(a) Circa la quistione se questo dritto possa competere all'estero domiciliato ma non naturalizzato, ed all'estero transitante, gli ebrei napoletani traduttori del 1.^o volume del *Toullier*, nell'annotazione sull'art. 18 delle patrie leggi civili oppugnando le contrarie decisioni dei tribunali francesi, sostengono esser sentimento più plausibile che i forestieri domiciliati, ai quali, giusta l'art. 9 n.º 2, compete l'esercizio dei dritti civili, possano al pari dei nazionali reclamare la protezione che si promette in questo articolo, vale a dire di assicurare i loro crediti scaduti esigibili verso altri stranieri mediante l'arresto personale; e che riguardo a coloro i quali di passaggio si trovassero nel regno, dovesse abbandonarsi una simil domanda al potere discrezionale del magistrato.

Con tutto il rispetto che ad essi professiamo, noi non sapremmo sottoscriverci alla loro glossa, avvisando trovarsi alcun dubbio nel primo caso, ed un eccesso di potere nel secondo.

In fatti tra i dritti civili non si novera sicuramente quello di domandar l'arresto personale contra un debitore straniero. Questo dritto appartiene al cittadino e non al nazionale, poichè è un privilegio accordato alla cittadinanza, è un'eccezione alla regola che vieta l'arresto personale fuori dei casi singolarmente previsti dalla legge, la quale sempre diversamente ha considerato il francese per nascita da quegli che tal qualità si procacciassero. Almeno per noi ciò lascia luogo a molto dubitare.

Sicuramente però sosteniamo che non potrebbe mai il presidente del tribunale ordinare l'arresto personale contra uno straniero per un credito di altro straniero non autorizzato neppure al domicilio nel regno, ma in esso semplicemente di passaggio.

(32) *Ordinare la sua carcerazione provvisoria*; la quale debb' aver luogo secondo le forme prescritte dal codice di procedura civile (art. 780 + 863 e seguenti), e può esser seguita da raccomandazioni, come qualunque altro imprigionamento. Così fu giudicato in Nancy il 22 giugno 1813 (SIREY 1816, 2 par. pag. 95). L'imprigionamento dee cessare dopo cinque anni, ai termini dell' art. 18 del tit. 3 della legge del 15 germinale anno 6? L'affermativa è stata giudicata in Parigi il 4 luglio 1816 (ib. 1811 pag. 70). Ma siccome il contrario fu risoluto nella stessa corte il 1 dicembre 1813, ed il 24 ottobre 1816, si può riguardar la quistione come ancora indecisa. Quanto a me io penso che lo straniero non può invocare questa disposizione della legge di germinale: dapoichè vi sono disposizioni particolari relative agli stranieri tutte fondate sulla facilità che possono avere di sottrarsi ai procedimen-

E con qual legge lo farebbe? Quale articolo invocherebbe al sostegno di questa sua determinazione? Se i lodati traduttori hanno per *crudo ed interessata* l'idea di non estendere a tali persone il privilegio indicato e per *non consentanea a quella ospitalità che si rendono oggidì a vicenda le nazioni verso gl' individui rispettivi*, noi crediamo più *crudo* l'imprigionare un viaggiatore senza una legge che contro gli stia, e più *inospitale* rimettere all'arbitrio del magistrato una misura così rigorosa e contraria alla libertà individuale, all'esercizio del traffico, alle comunicazioni scambievoli tra gli stati. Quel negoziante che debitore di altro straniero spesso di trovar in Napoli la prigione a causa di quel suo debito, certamente qui non verrebbe. Ma se a malgrado che nessuna legge napolitana lo minacci del carcere per quel motivo, ei dovesse entrarvi in virtù del *potere discrezionale* de' nostri magistrati, quel disastro impreveduto potrebbe portare la sua rovina, e spargerebbe lo spavento su tutti i debitori forestieri che da' loro affari fossero chiamati nel regno. Il debitore napolitano non andrebbe certamente incontro a tale inconveniente nell'estero; e se consideriamo la cosa riguardo al creditore, poichè neppure gli competerebbe fuori stato il dritto in quistione, non è giusto accordarlo al forestiere tra noi.

Del rimanente la legge ha indicato e precisamente indicato i casi in cui autorizza l'arresto personale, e quelli in cui lo permette: fuori di essi, vieta espressamente il pronunciarlo; e combaciano a puntino in questo punto le due legislazioni. (Cod. civ. art. 2064, e leg. civ. art. 1931.) Dunque il magistrato che contro quell'estero debitore tale arresto ordinasse, renderebbesi colpevole di atto arbitrario contro alla libertà individuale per l'esercizio abusivo della sua autorità, e sarebbe quindi punibile coll'interdizione dalla carica da uno a cinque anni, giusta l'art. 234 delle nostre leggi penali.

ti ; tali sono fra l'altre quelle di cui qui si tratta , e che autorizzano l'arresto provvisorio ; quelle dell' articolo 905 + 982 del codice di procedura il quale ricusa loro il beneficio della cessione. Per più saldo motivo lo sprigionamento dopo cinque anni debb' essergli recusato.

(33) *Uno stabilimento di commercio.* Quand' anche non vi fosse domiciliato , il che può accadere. Si son veduti in fatti de' negozianti aver case di commercio in molte piazze , in Amsterdam , in Amburgo , in Altona , ec. , pure non avevano che un solo domicilio.

(34) *Al beneficio della cessione.* A causa delle facilità che avrebbe lo straniero di sottrarsi all' esecuzione di tutte le condanne che non producono l'arresto personale. Osservate che qui la legge non fa più distinzione relativamente al domicilio o alle proprietà dello straniero. Posto che egli domanda di essere ammesso al beneficio della cessione , ciò avviene perchè probabilmente è insolubile.

(35) *Da un tribunale francese.* Questa dichiarazione è semplice formalità come quella che ha luogo per le sentenze arbitrali secondo l'articolo 1020 + 1096 del codice di procedura , o debb' essere preceduta dalla revisione dell'affare pel tribunale francese ? L' articolo 121 dell' ordinanza del 1629 statuiva formalmente che vi fosse luogo a revisione ; e così lo ha deciso la corte di cassazione il 18 piovoso anno 12. Questa opinione va seguita egualmente sotto l' impero del codice. Ciò che lo dimostra si è la differenza di redazione che passa tra l' articolo 1020 del codice di procedura da una parte , e gli articoli 546 + 636 dello stesso codice e 2123 + 2009 del codice civile. Nell' articolo 1020 ove si tratta unicamente di dare alla sentenza arbitrale un carattere per mezzo del quale gli agenti della forza pubblica possano essere richiesti di eseguirla , la legge si contenta dell'ordinanza del presidente. Ma negli articoli 546 e 2173 ov' è parola di giudicato reso nell' estero , ella esige che sia dichiarato esecutivo da un tribunale francese. Ora perchè si esigerebbe l' intervenzione dell' intero tribunale , se l' affare non dovesse essere riveduto ? La domanda di esecuzione dee dunque esser formata come domanda principale , e con citazione personale ovvero a domicilio. Sarebbe lo stesso ove si trattasse di una sentenza pronunziata contro uno straniero e per l' esecuzione della quale si agisse in Francia ? non basterebbe al-

lora un ordine di *Exequatur* dato dal presidente del tribunale? Un'arringa del sig. procurator generale di cassazione riportata in SIREY, .1816, 1. part. p. 199, sembra favorire quest'ultima opinione; ma venne giudicato il contrario dalla corte reale di Parigi il 27 agosto 1816. (ib. 2. part., p. 360). Io penso che sotto l'impero dell'ordinanza del 1629 la quistione non poteva esser dubbia. Il testo della legge era formale: *non obstante le sentenze*, così diceva l'articolo 121, *i nostri sudditi contro ai quali fossero state profferite, potranno di nuovo dibattere i loro diritti come interi, ed innanzi ai nostri uffiziali*. Le parole, *i nostri sudditi*, provavano evidentemente ch'era una facoltà accordata ai soli francesi. Ma vi vuol molto perchè la legge attuale sia altrettanto precisa; o piuttosto ella sembra esser precisa in un altro senso: *i giudicati resi dai tribunali stranieri non saranno suscettibili di esecuzione in Francia, che nel modo e nei casi preveduti dall'art. 2123 del codice civile* (codice di procedura, art. 546). Or l'articolo 2123, relativo all'ipoteca giudiziaria, dice espressamente che *l'ipoteca non può derivare dalle sentenze pronunciate in paese straniero, se non quando sieno state dichiarate eseguibili da un tribunale francese*. E poichè dall'altra parte, come lo abbiamo detto sulla quistione precedente, sarebbe assai vano di esigere l'intervenzione del tribunale se non vi fosse luogo a revisione, sembrami che si dee risolvere nel senso della decisione citata, che vi è luogo a revisione, quand'anche il giudicato è reso contra lo straniero. In una parola pare che il legislatore abbia semplicemente voluto dire, che la sentenza appunto perchè emanata da tribunale straniero non debba avere in Francia forza esecutiva, qualunque sia colui contro o in favore del quale sia stata profferita.

Ma notate che un atto di esecuzione fatto in paese straniero, in virtù di sentenza pronunziata da un tribunale francese o di un titolo rogato in Francia, può in Francia produrre effetti. Quindi in cassazione il 14 febbrajo 1810 venne deciso, che un sequestro in mano del terzo fatto nell'estero mercè di un giudicato francese, avea potuto impedire in Francia la compensazione. *Quid* riguardo ad una decisione arbitrale resa nell'estero, in virtù di compromesso volontariamente sottoscritto fra le parti? Io porto opinione che sia valida, salvo che non può es-

sere eseguita se non per mezzo di ordinanza emessa da un magistrato francese. La ragione della differenza tra il compromesso e la sentenza si è: 1. che quello è una vera convenzione: or le convenzioni stipulate nell'estero obbligano le parti, almeno come semplici promesse; 2. che le parti son padrone di sottoscrivere o no un compromesso, laddove quegli ch'è citato è costretto a ricevere e la citazione e la sentenza se vien condannato. Si vegga a tal proposito una decisione della corte di Parigi del 27 luglio 1807, ed un'altra della cassazione del 31 luglio 1815, tutte e due riportate da SIREY, 1815, prima parte pag. 369.

(36) *E' de' trattati.* Vedete un esempio di questa eccezione nel trattato colla Svizzera del 4 vendemmiale anno 12 articolo 15 (*Bollettino* n.º 324): si esige soltanto che le sentenze sieno legalizzate.

(37) *Senza l'autorizzazione del re.* Questa proibizione era necessaria a giustificare le disposizioni penali stabilite dagli articoli 6, 7, 8 e 10 del decreto. In fatti non consultando che il codice civile ognun vede ch'esso restringesi a dire, la qualità di francese e perciò i diritti civili perdersi colla naturalizzazione acquistata in paese straniero. Il codice sembra dunque mettere il francese così naturalizzato nello stesso livello dello straniero; e siccome lo straniero benchè privo de' diritti civili, gode in Francia i diritti naturali, come quelli di proprietà e simili, non vi sarebbe stata ragione di spogliare degli stessi diritti il francese naturalizzato. Ma poichè l'articolo 1.º del decreto contiene una proibizione, e che il dissobbedire ad essa costituisce un delitto, si è potuto stabilire onde reprimerlo pene particolari, come l'abbandono dei beni, ec.

Osservate, 1.º Che il francese il quale accetta un titolo ereditario da una potenza straniera, è per ciò solo reputato come se fosse naturalizzato nel paese di quella potenza; quindi se l'accettazione ebbe luogo senza permesso del re, egli è trattato come il francese naturalizzato senza autorizzazione. (*Parere del consiglio di stato, approvato il 21 febbrajo 1812, bollettino* n.º 7602);

2.º Che le disposizioni de' decreti del 6 aprile 1809 e 26 agosto 1811 non sono applicabili ai discendenti de' fuorusciti per causa di religione, i quali non hanno usato del dritto che loro accordava l'articolo 22 della legge del

15 dicembre 1790 (*ibid.*); nè alle donne. (*Parere del consiglio di stato approvato il 22 maggio 1812, bollettino n.º 7994*).

(38) *Dal ministro della giustizia*, il quale dee apporvi il suggello dello stato, precedendo deliberazione del consiglio del suggello (*decr. del 4 marzo 1812, bollettino, n.º 7715*), erimando a carico dell'impetrante il pagare per diritto di suggello cinquecento franchi, e cinquanta franchi per diritto de' referendarii. (*Ordinanza degli 8 ottobre 1814, bollettino n.º 339*).

Si ponga mente che l'autorizzazione onde farsi naturalizzare non è accordata che dietro la domanda personale ed individua di colui che vuol essere naturalizzato. Non basterebbe che il principe straniero trasmettesse la lista generale de' francesi ch'ei volesse conservare al suo servizio. (*Parere citato del 21 genajo 1812*).

(39) *La loro maggior età compiuta*. Qui si offre una quistione. Il diritto di raccogliere tutte le successioni aperte durante la minor età e nel corso de' dieci anni seguenti, appartiene in tutti i casi ai figli del francese naturalizzato con autorizzazione? ovvero non è loro accordato che sotto la condizione d'aver essi a ricuperare la qualità di francesi uniformemente alle disposizioni dell'articolo 10 † 12 e 13 del codice civile?

Confesso che a prima vista le parole dell'articolo sembrerebbero favorire quest'ultima interpretazione. Ma quando si riflette che ne risulterebbe l'inconveniente notabile di lasciar delle successioni in sospeso per trentun anni, il che interamente contrasta con tutto il sistema del codice, non si può ammettere una simile opinione. E d'altronde, poichè la legge conserva al padre, che per la sua naturalizzazione quantunque autorizzata è divenuto volontariamente straniero, il diritto di succedere durante tutta la vita, perchè nol conserverebbe del pari ai figli quantunque stranieri, durante trentun anni soltanto? Sino a che la legge può supporre in cotesti l'intenzione di ridivenir francesi, ella non vuol toglier loro il principal diritto a questa qualità inerente. Quanto poi hanno essi lasciato scorrere dieci anni dopo la maggior età senza reclamare la qualità censuata, la legge presume ch'essi vogliono rimanersi stranieri, ed allora li priva del diritto di succedere. Ma perchè dare a questa privazione un effetto retroattivo il quale sì apertamente farebbe contrasto

coi principj stabiliti dal codice, e che introdurrebbe nel sistema delle proprietà una incertezza tanto più nocevole al bene pubblico in quanto che sarebbe di vantaggio prolungata? Io son dunque di avviso che il diritto di succedere durante questi trentun anni, è indipendente dal richiamo; che quei figli possono fare o no in appresso, per ottenere la qualità di francesi. Ma osservate che tal quistione non può nascere se non riguardo ai figli concepiti posteriormente alla naturalizzazione: per quelli concepiti prima, sono eglino nati con la qualità di francese cui la naturalizzazione acquistata dal padre loro non ha potuto recar pregiudizio.

(40) *I diritti civili.* Riflettete pertanto ch' egli non è nella stessa categoria dello straniero il quale non è privo de' diritti puramente civili. Il francese naturalizzato senza autorizzazione può essere paragonato al morto civilmente. Anzi era prima meno favorevolmente di questi trattato, poichè i suoi beni andavano confiscati, ed egli non avea la consolazione di vederli passare ai suoi parenti, e nemmeno ai suoi figli ove ne avesse avuti. Io penso perciò che tutti gli effetti della morte civile enumerati nell' articolo 25 del codice gli debbono essere applicati (a).

(a) Ma sarà lo stesso per la *denizzazione*? Con questo nome van distinte in Francia le lettere patenti che si spediscono dal re d' Inghilterra a favore di quegli stranieri che vogliono acquistare colà beni immobili, e godere nei contratti gli stessi vantaggi de' sudditi inglesi. Tutta nuova fu la quistione che venne agitata su tal proposito ed in cassazione e nella corte reale di Parigi il mese di luglio 1820, nella famosa causa del sig. Brunet contro il tenente generale Crew pari ereditario della Gran Bretagna fatto arrestare provvisoriamente in Francia dal Brunet suo creditore. Si oppose a costui ch' ei più non poteva esercitare tal dritto che la legge accorda ai francesi sugli stranieri, perchè avea cessato di esser francese domandando ed ottenendo quelle lettere di mezza-naturalizzazione inglese. Cassata la decisione della corte di Roano che avea giudicato aver perduto il Brunet la qualità di francese, ed ordinata la libertà del Pari, fu la causa rimessa alla corte reale di Parigi. Il sig. MARCHANGY allora avvocato generale presso la medesima esaminando a fondo la quistione sostenne, non aver perduta il Brunet la nazionalità francese colla domanda ed accettazione di quelle lettere, le quali accordando uno o più de' diritti civili degli inglesi non costituiscono perciò la nazionalità britannica. Per essere naturalizzato inglese, egli ragionava, bisogna esser nato in Inghilterra da genitori stranieri, o nato altrove da genitori inglesi; ed anclie allora la naturalizzazione non può essere pronunzia-

(41) *In caso di vedovanza.* Sua moglie è dunque considerata come vedova: novella pruova che la legge lo reputa come morto civilmente.

(42) *Il diritto di succedere.* Ancorchè vi fossero de'

ta che dal parlamento, nè conseguita che col giuramento di fedeltà e supremazia. Brunet avendo impiegato considerevoli capitali nel suo albergo di *Leicester's Field* desiderava acquistar questo immobile e stabilirsi in Inghilterra. Il re Giorgio gli accordò quelle lettere colle quali gli si permette comparire in giudizio, acquistare e trasmettere i beni al pari dei sudditi della Gran Bretagna, ma gli si proibisce di farsi capitano di nave, o frammischiararsi nelle professioni commerciali esclusivamente riserbate agl' Inglese; vi è sottomesso ai sussidj imposti agli stranieri, e vi si dichiara che questa *denizzazione* non avrà luogo che pel tempo ch' egli risiederà in Inghilterra. Vi si esige, è vero, un giuramento di fedeltà, ma la *denizzazione* essendo una specie di franchigia, un patto di padronato che mette temporaneamente lo straniero sotto la protezione del principe; ed ogni protezione esigendo in cambio un omaggio di fedeltà, diceva l'avvocato generale, che quello che si stipula in detto atto era una clausola puramente onorifica, un giuramento che non si estende se non al fatto della *denizzazione*, in una parola, relativo non assoluto. Ora nulla ha ciò di comune colla naturalizzazione di cui fa parola l'art. 17 del codice civile. Questa debb' essere, come l'indica il suo nome, una immagine così perfetta della natura, una illusione così rassomigliata alla realtà, che lo straniero ammesso a questa specie di sacramento politico sia reputato nazionale. È questa sola adozione che può irritare la vera madre-patria, e farle ripudiare dal suo canto l' ingrato figlio cui non fosse bastato il titolo di francese; ma questa patria non si adombra, nè s'ingelosisce al segno di offendersi della mitigazione che i suoi figli implorano negli altri luoghi per temperare il rigore delle straniere legislazioni; poichè essa li autorizza a viaggiare, a comunicare coi popoli vicini e lontani, ed a formare stabilimenti di commercio in altri paesi, i quali non son giammai reputati come fatti senza l' animo di rimpatriare: essa ha dunque loro tacitamente permesso di sollecitare nei luoghi dove si stabiliscono l' esercizio di taluni dritti, libertà e franchigie, senza ottenere i quali nessuno commerciale stabilimento sarebbe possibile o tollerabile. Ma sono ben lontane queste civili concessioni dai diritti politici di una nazione, da quella investitura solenne della qualità di cittadino, che costituisce l' abdicazione del natio loco. È ben differente questa *denizzazione* locale e limitata da quella naturalizzazione fatta dal parlamento sotto la condizione di abjurare il cattolicismo, e sotto la fede di un giuramento di fedeltà e di supremazia, la di cui formola imperiosa assoggetta per dir così tutta la persona del naturalizzato alla podestà del governo. E precisamente perchè, (conclude il sig. MACHANET) il Brunet ha scelto il minore di questi due gradi di naturalizzazione, ha sufficientemente provato di non aver mai

trattati in virtù de' quali i sudditi del paese ov' egli si è fatto naturalizzare potessero raccogliere successioni in Francia. È ciò una conseguenza del delitto da lui commesso. facendosi naturalizzare senza autorizzazione.

Quindi si possono attualmente distinguere in Francia oltre i morti civilmente propriamente detti, quattro classi di persone che han perduto la qualità di francese.

1.^o I francesi naturalizzati con autorizzazione. Essi conservano per tutta la vita i diritti civili, e principalmente quelli di succedere e trasmettere le loro successioni, quand' anche i sudditi del paese ove egli sono naturalizzati non godessero questi diritti in Francia.

2.^o I figli di questi francesi. Essi conservano gli stessi diritti del loro padre, ma sino al trentaduesimo anno. età esclusivamente.

3.^o Gli stranieri propriamente detti. I loro diritti son regolati dalle disposizioni del codice civile.

4.^o Finalmente i francesi naturalizzati senza autorizzazione i quali son posti nella stessa linea de' morti civilmente.

(43) *Nel termine di un anno.* Questo termine fu prorogato sino al 1 gennajo 1814 con decreto del 13 agosto 1813 (*bollettino* n.^o 9513).

(44) *In servizio di una potenza straniera.* S' intende ogni servizio militare o civile sia presso la persona, sia presso uno de' membri della famiglia di un principe estero, sia anche un uffizio in qualunque amministrazione pubblica straniera. (*Parere del consiglio di stato approvato il 21 gennajo 1812, bollettino* n.^o 7602.)

Queste disposizioni si applicano egualmente agli abitanti de' paesi riuniti alla Francia i quali si fossero, innanzi la riunione, messo agli stipendii di alcuna potenza straniera, a meno che prima di quell' epoca non fossero stati ivi naturalizzati. (*Ibid.*) Simile eccezione prova che non si tratta in quest' articolo di servizio presso la potenza alla quale era sottoposto il paese riunito: mentre allora non poteva esser luogo a naturalizzazione.

rinunziato al paese della sua nascita; e quindi poter egli perseguire il suo debitore ai termini delle leggi francesi.

Uniforme a queste conclusioni fu la decisione della corte. Ecco nuova quistione nata dopo che la quinta edizione del *Dalviacovar* fu pubblicata, e che perciò abbiain creduto nostro dovere quì mentovare.

(45) *Naturalizzato senza autorizzazione.* Siffatto stabilimento si applica al francese che ha preso a servire nell'estero anche col permesso del governo prima che il presente decreto fosse pubblicato. Egli è in conseguenza in obbligo di ottenere nuova autorizzazione, giusta le disposizioni qui riportate (*ibid.*)

(46) *Per la naturalizzazione* ; e sono soggette allo stesso dritto indicato nella nota (38) precedente.

(47) *Lo speciale permesso del re* : anche quando avesse abbandonato il servizio straniero : in tutti i casi , la domanda di questo permesso debb' essere indiritta al ministro della giustizia (*ibid.*)

(48) *O la divisa straniera* , quand' anche il principe al servizio personale del quale egli è addetto si trovasse in Francia. Se però il corpo militare nel quale serve , chiamato dal re attraversasse la Francia , o vi riscedesse , egli può portare la coccarda e la divisa di quel corpo in suo a tanto ch'è in esso presente. (*ibid.*)

NOTE AL TITOLO SECONDO.

(1) *Temporanea e parziale*. Salva una sola eccezione che faremo conoscere qui appresso alla nota (7).

(2) *Tranne il caso di riabilitazione*. Ma siccome a' termini dell' articolo 619 del codice d'istruzione criminale la domanda di riabilitazione non può essere formata se non dopo che il condannato ha espiata la pena, ne segue che non può mai avanzarsi tal domanda da chi fu condannato alla pena di morte, o ad una pena che dee durare quanto la vita, come la deportazione, ed i lavori forzati perpetui (a).

(3) *Della morte civile*. Vedete il trattato della morte civile di RICHER, avendo cura di omettere tutto ciò che riguarda la morte civile incorsa in seguito di professione religiosa, la quale non ha più luogo tra noi. (b)

(4) *È lo stato*. Importava stabilire che la morte civile fosse uno stato, e non semplicemente una pena; poiché nel primo caso essa accompagna l'individuo da per tutto, laddove nel secondo non avrebbe effetto che nel paese nel quale fu incorsa. Or la morte civile mi sembra aver tutti

(a) Espiata la pena, l'ammenda e le spese soddisfatte, la parte civile compensata, il condannato può dire di aver saldate le sue partite e colla giustizia e col fisco e co' privati. Ma la macchia d'infamia gli resta, e lo stringono ancora i legami di una incapacità da cui la sola *riabilitazione* può liberarlo. Se essa dunque non è di diritto, bisogna convenire almeno che sia di tutta equità. È evidente che non debba confondersi colla remissione o commutazione di pena ed altri casi puramente di grazia; ma essa vi si riavvicina, poichè il principe solo può cancellare la macchia impressa dalla condanna, e far cessare le incapacità prodotte dal giudicato. D'altronde poichè non trattavasi del diritto di grazia e della sua applicazione pura e semplice, ma bensì di riconoscere un diritto acquistato, i dispensatori della giustizia non potevano rimanersi estranei al procedimento che dee precedere il giudizio di riabilitazione; è stato quindi uopo in questa materia mista di sua natura ammettere il concorso dei tribunali per accordare il ricorso al principe.

Gli articoli 619 a 634 del codice d'istruzione criminale si occupano appunto di questa materia. Noi li abbiamo adottati quasi interamente nelle nostre nuove leggi penali come indicammo nell'osservazione VI a questo titolo, pag. 93.

(b) Per quel che riguarda gli effetti civili nel caso delle professioni religiose che non sono state fra noi interamente soppresse, veggasi l'ultima osservazione a questo titolo.

i caratteri d' uno stato; ancorchè, se si vuole, negativo, esso però sarà sempre uno stato. E in effetti che cosa è lo stato delle persone? La condizione di ciascuna di esse, la qualità, dice il signor d' AGUESSEAU (tom. V. , pag. 426.) che rende quelli i quali ne sono rivestiti, capaci o incapaci di certi o di tutti gl' impegni, capaci o incapaci di raccogliere alcune successioni o tutte, capaci o incapaci di occupare tutte le cariche e funzioni o talune di esse. Or tutti questi caratteri non sono forse interamente applicabili alla morte civile? Perciò appunto non ho mai esitato a riguardarla come uno stato, e sempre quindi ho sostenuto ch' essa da per tutto segue l'individuo anche in paese straniero. Invano si direbbe ch'essa risulta da condanna pronunziata dai tribunali francesi, le sentenze de' quali non hanno forza esecutiva nell' estero. Ma le leggi che determinano la maggiore età, quelle concernenti il matrimonio, la paternità o la filiazione, son forse eseguibili nell' estero? Ed intanto ov' è chi dubiti che le loro disposizioni non sieno personali, e non seguano quindi il francese anche fuori stato? Il francese maggiore a ventun anni non lo è forse egualmente in un paese in cui la maggiore età è stabilita al venticinquesimo? Lo straniero che avesse oltrepassato il ventunesimo anno e non compiuto il venticinquesimo, non sarebbe riguardato in Francia come minore, se le leggi del suo paese non fissassero la maggiore età che ai venticinque anni? E d'altronde a parlar con giustezza, non è la sentenza quella che fa incorrere la morte civile, è la legge la quale ha detto, che quando un individuo fosse condannato a tal pena, sarebbe riputato dal giorno dell' esecuzione morto civilmente. Or se la legge che ha detto: « il francese è maggiore nel ventunesimo anno » si esegue verso di lui in paese straniero, perchè non vi si eseguirebbe del pari la legge che ha detto: in tal caso s' incorre la morte civile?

Ma *quid* se un francese è stato condannato e giustiziato in paese straniero? Si credeva anticamente che dovesse considerarsi come se fosse morto naturalmente, e prima dell' esecuzione (ROUSSEAU DE LA COMBE *verbo accusa-tion*, n. 12.) Ed in fatti non potrebbe essere egli riputato morto civilmente se non riputandosi validamente giudicato. Ora le sentenze de' tribunali civili stranieri contro i francesi non sono eseguibili in Francia se non quando tali vennero dichiarate da un tribunale francese, rive-

duto l'affare: dunque tanto più debbe valer lo stesso per le sentenze criminali; ma d'altra parte nel nostro caso non può esservi revisione, poichè supponiamo l'accusato morto, e che, secondo le nostre leggi, la morte estingue il delitto ed impedisce perciò qualunque procedura. Nè osta ciò che si è detto poco fa; giacchè ivi è quistione di un individuo condannato da' tribunali, e secondo le leggi della nazione alla quale egli appartiene, laddove qui si tratta d'un francese condannato da' tribunali stranieri. Nel primo caso la forza del giudicato non potrebb' essere impugnata, bensì nel secondo.

Non pertanto la corte di Colmar ha deciso il 6 agosto 1814, che una condanna per furto profferita in paese straniero bastava per giustificare la riprensione di un testimonio (SIREY 1815, 2 par. pag. 20). Ma ciò è perchè in generale le riprensioni poggiano per la più parte sulla moralità de' testimonj. Ora una condanna per furto, anche in paese straniero basta certamente a macchiare la riputazione del condannato. Al contrario la moralità dell'individuo non è presa affatto in considerazione per determinare s'egli è morto civilmente, poichè l'uomo convinto de' più grandi misfatti, ed anche condannato, conserva la pienezza de' suoi diritti, se viene a morire prima dell'esecuzione.

(5) *Dal diritto naturale*, tali sono quelli di proprietà, di matrimonio, ec.

(6) *Puramente civili*. Intanto abbiám veduto che lo straniero non può ricevere per atti tra vivi quantunque ciò abbia relazione piuttosto al diritto naturale che al civile. Ma l'è questa una particolare disposizione la quale altro scopo non ha che d'impedire allo straniero l'acquistar gratuitamente sostanze di cui porterebbe fuor della Francia i redditi, ed anche in certi casi il capitale; e ciò che pruova esser questo l'unico fine della legge si è, che lo straniero incapace di ricevere, può egli stesso donare per atto tra vivi.

(7) *Bollettino* num. 4296. L'art. 22 pronunzia la pena della morte civile come pena principale contro i francesi i quali occupassero impieghi, o esercitassero uffizj politici, amministrativi o giudiziarij nell'estero, nell'epoca delle ostilità sopravvenute tra la Francia e la potenza presso la quale fossero impiegati, e che non avessero giustificato il loro ritorno in Francia nel termine di tre mesi

dal giorno in cui la guerra incominciò. Varrebbe lo stesso, ancorchè ostilità non vi fossero state, ove non avessero quelli ubbidito al decreto di richiamo. (Art. 28.)

L'art. 26 pronunzia la stessa pena contro il francese il quale trovandosi al servizio militare di una potenza straniera non ha ubbidito al decreto di richiamo, se tuttavia la guerra non è scoppiata: in caso affermativo, la pena è quella di morte.

Finalmente la morte civile è del pari pronunziata contro il francese che non è al servizio militare in paese straniero, o che non vi esercita verun ufficio, se non ha obbedito al decreto di richiamo, purchè tuttavia siavi stato a nome compreso (art. 29); ma allora egli ha cinque anni onde purgare la contumacia. (art. 30.)

La stessa dilazione è accordata a quegli che esercita uffizj nell'estero, e che non ha obbedito al decreto generale di richiamo, sempre che non abbiano avuto luogo ostilità.

(8) *Vi ha tre sorte di pene.* Osservate che la morte civile non s'incorre con le condanne per delitti militari qualunque esse sieno; l. 11 ff. *de test. militis*, la quale è seguita presso di noi.

(9) *Quella della morte.* Che bisogno v'è di dire che la condanna alla morte naturale mena seco la morte civile, se questa non s'incorre che con l'esecuzione, e che l'esecuzione produce la morte naturale i di cui effetti sono ancora più estesi di quelli della civile? Rispondo che ciò era necessario, affin di togliere al condannato il diritto di disporre de' suoi beni per testamento.

(10) *Di tutti o di alcuni de' diritti civili.* Quindi ei godrà tutti quelli fra essi che potranno essere esercitati nel luogo della sua deportazione, e sarà morto civilmente per qualunque altra parte; se gli è permesso di maritarsi, il suo matrimonio avrà gli effetti civili nello stesso sito, e sarà nullo altrove. I figli nati da tal matrimonio godranno il diritto di figli legittimi per tutti i diritti cui si farà ivi luogo; per tutti gli altri saranno considerati come i figli di un morto civilmente, quand' anche fossero nati dalla moglie che il condannato aveva prima della sua deportazione. Anzi in questo caso, per dare ai suoi figli il carattere di figli legittimi, almeno nel luogo della deportazione, sarà obbligato di rimaritarsi civilmente con la sua moglie, la morte civile avendo sciolto il primo matrimonio.

(11) *Con una decisione.* Ed effettivamente la decisione non pronunzia la pena della morte civile, tranne i casi menzionati nella nota 7 precedente.

(12) *Che sia eseguito.* In generale le sentenze non possono avere effetto se non dopo che vennero intimate. Quella in virtù della quale la morte civile s'incorre toglie un individuo dal numero de' membri della società: è quindi uopo che ciò sia notificato alla società istessa; ed a questa notificazione si adempie per via della esecuzione. D'altronde la morte civile non essendo che la conseguenza della pena, bisogna che questa abbia avuto luogo perchè quella s'incorra. L'effetto non può stare innanzi la causa. Questo raziocinio che io tengo per incontestabile, mi sembra sufficiente a dimostrare quando sia poco fondata l'opinione di coloro i quali pretendono dare alla morte civile un effetto retroattivo. Il signor PROUDHON è di questo parere. Secondo lui il condannato che fu eseguito, esempigrazia, a 4 della mattina, è morto civilmente dalla mezzanotte dello stesso giorno. Siffatta quistione può avere qualche importanza nel caso, per cagion d'esempio, in cui una successione si aprisse a vantaggio del condannato in quell'intervallo di tempo che passa tra la mezzanotte e le quattro; ma io confesso che non so trovare sopra di che può fondarsi una opinione tanto singolare come quella del signor PROUDHON. In generale la retroattività essendo un effetto esorbitante, non può aver luogo che soltanto allorchè formalmente lo significò la legge. Il sig. PROUDHON pretende risultar ciò da quanto è detto nell'art. 26 29, che la morte civile effetto dal giorno della esecuzione; donde conchiude ch'essa cominci con quel giorno. Ma la contraria conseguenza appunto è quella che avrebbe dovuto dedurne. In generale quando la legge si serve della frase, *da computarsi da tal giorno*, è regola che non si computa mai il *dies a quo*. Su questo principio è fondato l'art. 1033 † 1109 del codice di procedura. Qui a dir vero non si può trascurar totalmente il *dies a quo*; ma almeno bisogna convenire che non si può incorrere la morte civile se non per l'esecuzione, e dal momento dell'esecuzione. Dunque sino a quel punto il condannato era in possesso de' diritti civili, e tutti gli atti fatti da lui senza frode debbono essere eseguiti.

(13) *O in effigie.* L'esecuzione in effigie ha luogo quando il condannato non è presente nell'epoca della ese-

ecuzione; il che può avvenire anche allora quando la condanna (stata fatta in contraddizione , se il condannato ebbe modo di evadere dopo il giudizio.

Per l'esecuzione in effigie, l'estratto della sentenza di condanna ne' tre giorni dachè fu pronunziata, e a cura del procurator generale o del suo sostituto, viene affissa dall'esecutore delle condanne criminali ad un palo piantato in mezzo ad una delle piazze pubbliche della città capoluogo del circondario in cui il delitto è stato commesso. (Codice d'ist. crim. art. 472).

Nel caso di condanna alla deportazione, da qual epoca si presume aver luogo l'esecuzione? Il codice penale non somministra alcun punto da cui si possa muovere per decidere siffatta quistione. Nel silenzio della legge, io crederei dover essere dal giorno dell'affissione, secondo l'art. 36 del detto codice; oppure forse potrebbe dirsi, argomentando dietro l'art. 35, che debba essere dal giorno in cui la sentenza è divenuta irrevocabile. Ma la prima opinione mi sembra da preferirsi, poichè v'è una specie di pubblicità. La sola difficoltà cui essa va incontro si è che non par che si faccia processo verbale di affissione (a).

(a) Ci sia permesso qui domandare: di qual deportato intende l'autore? del presente, o del contumace? Ed il testo e la nota, e ciò che precede e ciò che segue, fanno agevolmente arguire ch'ei ragiona di quello e non di questo. Ma come nasce allora la controversia, come dolersi del *silenzio della legge*, se il codice d'istruzione criminale stabilisce a chiare note pe' condannati presenti l'epoca della esecuzione? Infatti dagli articoli 373 e 375 si rileva che l'esecuzione generalmente ha luogo, o quattro giorni dopo la condanna, se non v'ha ricorso per cassazione, o, essendovi stato ricorso, ventiquattr'ore dopo che si è ricevuta la decisione di rigetto pronunziata dalla corte suprema. Se queste sono le epoche precise dalle quali incomincia l'esecuzione per qualunque condanna, perchè non le applicheremmo a quella della deportazione? Bisogna dire che il nostro Dalviscovat non abbia avuto l'occhio ai citati articoli, altrimenti la quistione non sarebbe stata da lui lasciata quasi indecisa. Né un passo più innanzi è gito l'altro sommo giureconsulto francese signor Toullier; mirando anch'egli al condannato non contumace, si limita a dire: *quanto alla deportazione, sembra difficile fissare il giorno preciso in cui la condanna è eseguita.*

In tutt'altro aspetto però si presenta la cosa ove il condannato alla deportazione non sia presente al giudizio. Pe' condannati in contumacia che incorrono la morte civile, l'art. 27 del codi-

(14) *In contradizione.* La sentenza in contradizione è quella che vien pronunziata allorchè tutta l'istruzione è stata adempita presente il reo.

(15) *In contumacia.* La sentenza in contumacia è in

ce francese stabilisce, perchè sia questa prodotta, l'epoca di cinque anni successivi alla esecuzione della sentenza in effigie. Ma il deportato che incorre la morte civile non può essere giustiziato in effigie; dunque? Nè qui milita l'argomento tratto dall'art. 35 del codice penale che prescrive computarsi la durata della pena del bando dal giorno in cui la decisione sia divenuta irrevocabile; dapoichè l'irrevocabilità nel caso della contumacia non si ha che venti anni dopo la condanna. Non rimarrebbe quindi che ad appigliarsi all'altra epoca di cui parla il N. A., quella cioè, della affissione della sentenza; ed è giusto ch'essa produca pel contumace-deportato gli stessi effetti di cui l'esecuzione in effigie è seconda pel condannato a morte egualmente contumace.

Così va ragionato nel senso della legge francese; ma secondo le nostre leggi civili, e grazie alla riforma dell'art. 27, svanisce ogni dubbio circa la presente quistione. Si veggia infatti l'art. 30 delle medesime e si troverà che per le condanne in contumacia il quinquennio dee trascorrere dal giorno della loro pubblicazione. L'epoca dunque dalla quale si presume aver luogo l'esecuzione nel caso di condanna a pena perpetua, qualora il condannato non sia presente, è quello appunto della scadenza del quinto anno successivo al giorno in cui nell'udienza fu pubblicata la decisione.

Chi fosse vago d'indagare come mai due giurisperiti come DELVINCOURT e TOULIER sono caduti nell'equivoco da noi rilevato, ne troverebbe la spiega nell'art. 26 del codice civile. Ivi è detto: *le condanne profferite in contraddittorio non producono la morte civile, se non dal giorno della loro esecuzione tanto reale che in effigie.* Or poichè il deportato non poteva eseguirsi in effigie, sorse in que' valorosi il problema ed il dubbio. Ma quanto riguarda le esecuzioni venne statuito in Francia nel codice d'istruzione criminale che comparve cinque anni circa dopo il civile; ed in quello non è più fatta parola di esecuzione in effigie nelle condanne in contraddittorio, e le venne sostituito, per le contumaciali, l'affissione della sentenza nel palo per man del carnefice. Nè il commento del N. A. nel principio di questa nota circa tale specie di esecuzione anche ne' giudizi in contraddittorio, nel caso di fuga del condannato, potrebbe avvalorarsi con veruna citazione di legge. O questi è fuggito prima che la sentenza è divenuta irrevocabile, o dopo. Se prima, egli non è più che un contumace, nè vale il fatto giudizio; se dopo, sarà eseguito tostochè cada nelle mani della giustizia, ma intanto non ha luogo l'esecuzione, o più esattamente l'affissione cennata, perchè il codice d'istruzione criminale esclusivamente l'ha riserbata pei contumaci passibili di morte civile.

materia criminale ciò che in materia civile è la sentenza in mancanza di parti, ed ha luogo quando è stata proferta contro dell' accusato assente e debitamente interpellato a comparire.

(16) *Allo spirare de' cinque anni.* È questo un cambiamento notabile fatto all' antica giurisprudenza. Sotto l' impero di quella il contumace condannato aveva egualmente un termine di cinque anni a comparire, o come si diceva *a purgare la contumacia*; ma se, ricomparso, era condannato alla stessa pena, o ad altra che producesse egualmente morte civile, si riputava esservi incorso dal momento dell' esecuzione della prima sentenza: lo stesso, quando non ricompariva. Se al contrario presuntandosi audava assoluto o condannato a pena di minor conseguenza, si riguardava come se mai quella morte non avesse incorso: e lo stesso ove fosse morto fra i cinque anni. Tal sistema era forse più conforme al rigore de' principj. Egli è certo che una sentenza contumaciale debbe avere il suo pieno ed intero effetto dal giorno in cui fu emessa, fintantochè non venga annullata. Ma di qui risultavano grandi garbngli nella pratica, specialmente per ciò che riguardava le successioni ed altri diritti scaduti al condannato nel corso di quel quinquennio. Tutti questi diritti rimanevano sospesi. S' ei presentavasi entro il termine ed era assoluto o condannato a pena che non fosse di morte civile, andava riguardato come se avesse raccolto quei diritti dal momento della loro scadenza: se moriva nello stesso termine, era egualmente riputato averli raccolti e trasmessi ai suoi eredi. Se all' opposto non ricompariva, o se, ricomparso, era condannato alla stessa pena o ad altra che producesse pure morte civile, era considerato come se mai non avesse raccolto quei medesimi diritti i quali allora venivano risguardati aver appartenuto, dal momento in cui fecero luogo, a coloro ai quali in di lui mancanza competevasi il raccogliarli. Per far cessare appunto simile stato di avviluppamento e d' incertezza, il legislatore ha preferito con ragione far cedere alquanto il principio, sancendo che nella condanna in contumacia non s' incorra la morte civile se non allo spirar del quinquennio (a).

(a) Altro impaccio nacque dopo la pubblicazione del codice civile intorno all' amministrazione de' beni del contumace durante

e non può fare alcun atto di proprietà. E senza uscire della materia che ci occupa: scade una successione al condannato; egli non è privo del diritto di succedere, onde quella successione gli è devoluta; pertanto non può esercitare questo diritto, quindi non può accettare nè recusare la successione. Ma dovendo i suoi diritti ai termini dell'articolo essere esercitati come quelli degli assenti, appartiene a coloro cui l'amministrazione temporanea de' suoi beni è accordata; accettare o ripudiare quella successione in suo nome.

(18) *La quale dee render conto del sequestro.* Quid riguardo ai frutti? Quelli che sono stati percepiti dopo il possesso ottenuto dagli eredi debbono esser loro renduti. (Decisione de' ministri della giustizia e delle finanze in data del 20 aprile 1810 rapportata da SIREY, 1812, 2. parte, p. 160.)

(19) *Dal giorno della decisione.* Durante il sequestro possono essere accordati de' soccorsi alla moglie, ai figli, al padre ed alla madre dell'accusato ove si trovino nell'indigenza. Questi soccorsi vanno regolati dall'autorità amministrativa. (Cod. d'ist. crim. art. 475.) Quanto ai creditori possono far valere innanzi ai tribunali i loro diritti contro della regìa come rappresentante del loro debitore; e le sentenze profferite riguardo ad essa han forza di cosa giudicata per lui. Si veggia un decreto riportato da SIREY, 1812, 2. parte, pag. 64, che ha annullato un'ordinanza del prefetto del dipartimento del Varo, il quale avea rivendicato a nome dell'autorità amministrativa una causa riguardante i beni di un condannato in contumacia; d'onde convien conchiudere che gli affari di questa sorte debbano essere necessariamente portati innanzi ai tribunali.

(20) *Dalla morte civile.* Io penso nulladimeno, come il vedremo quì appresso alla nota (37), che nel caso in cui la morte civile risulti da una sentenza contumaciale, la trasmissione de' beni agli eredi resta sospesa sino al momento in cui la condanna è divenuta irrevocabile.

(21) *Ed intestata.* Quindi è sempre riputato morto ab intestato quand' anche vi fosse un testamento fatto prima della morte civile, poichè il testamento avendo effetto sol quando il testatore ha perseverato fino alla morte nella stessa volontà, al momento di questa morte appunto è mestieri aver riguardo per giudicare s'egli ha

potuto disporre o no. Ora in questo caso il condannato nell'atto della morte era incapace di ogni disposizione, di qualunque volontà, giacchè uno degli effetti della morte civile è la privazione del dritto di disporre per atto tra vivi o per testamento.

Quid se avesse fatto egli anteriormente una istituzione convenzionale, ovvero una donazione de' beni che lascerebbe al giorno della sua morte, e l'avesse fatta nella forma nella quale tal maniera di atti son validi, vale a dire per contratto matrimoniale? La disposizione debb'essere eseguita. In effetti, questa istituzione o donazione è realmente un donó irrevocabile, dono della successione del disponente. Il donatario ne ha dunque acquistato diritto dall'istante della donazione; e basta perciò che il donatore sia stato capace in quell'epoca. Se però l'atto avesse avuto luogo dopo l'imprigionamento del condannato, potrebbe esser tenuto come fatto in frode della legge la quale proibisce al morto civilmente il disporre per testamento, e come tale annullato. L. 15 ff. *de donat.* LEGRAND nelle glosse sopra TROYES, art. 125, gl. 2, n.º 15. Sarebbe lo stesso per le donazioni tra vivi fatte nell'epoca medesima.

(22) *Darebbe luogo.* Giudico però che nel caso in cui la morte civile non fosse in conseguenza di condanna alla morte naturale, il condannato potrebbe reclamare sopra i suoi proprj beni lo stretto necessario per la sua sussistenza; e ne traggio l'argomento dalla disposizione che gli permette di ricevere donazioni alimentari.

(23) *Di ricevere e disporre.* *Quid* circa le donazioni brevi manu? Io penso che debba valcr lo stesso ove posando legalmente provarsi.

(24) *A titolo di alimenti.* Si è anzi giudicato in Parigi il 18 agosto 1808 (SIREY, 1812, 2ª parte, pag. 208) che il morto civilmente poteva domandare gli alimenti a coloro che per legge erano in obbligo di somministrargliene.

(25) *Di rappresentarlo.* Questo curatore è nominato dal tribunale cui debb' esserne presentata la domanda. La corte di cassazione ha giudicato il 23 novembre 1808 che la nullità delle procedure fatte da un morto civilmente era di ordine pubblico e poteva esser proposta in ogni stato di causa, anche in grado di appello. Questa decisione è fondata sui principj. Non si può dire che la proibizione

fatta al morto civilmente di agire innanzi ai tribunali sia stabilita nell' interesse di chiechessia, ma soltanto perchè ripugna alla maestà della giustizia il veder comparire nel suo santuario colui che la di lei spada ha colpito. È dunque certo che questa proibizione, e quindi la nullità che ne risulta sono di ordine pubblico. Colui ch' era creditore del morto civilmente prima che questi avesse incorsa la morte civile, può volgersi contro i beni acquistati dopo della medesima? In primo luogo è certo ch' egli ha potuto ricorrere contra la successione, ed anche contra i beni personali dell' erede, se quella fu puramente e semplicemente accettata. Ora sembra ripugnare che l'individuo medesimo sia ad un tempo e morto e vivo riguardo alla stessa persona. Egli è morto, poichè la successione è aperta; e che gli eredi sono incaricati de' suoi debiti, anche *ultra vires*, se non hanno preso il beneficio dell' inventario. D' altra parte egli sarebbe vivo, se lo stesso creditore potesse chiamarlo in giudizio a motivo di un obbligo anteriormente contratto. Mi è dunque avviso che nel rigore de' principj debba egli riputarsi morto per tutti i fatti anteriori alla morte civile. Tal era del resto la dottrina delle leggi romane. L. 3, Cod. *de sentent. passim et restit. Est alius homo*, dice la legge 17, §. 5, *ad Senat. Trebell.*

(26) *Verun effetto civile*, salvo per altro il caso in cui l'individuo il quale ha contratto matrimonio col morto civilmente avesse ignorato lo stato di morte civile in cui si trovava. Il matrimonio avrebbe allora gli effetti civili riguardo al conjuge di buona fede ed ai figli nati dal matrimonio. (Art. 201 + 191).

Ma d' altro lato quando una sentenza di condanna ha ricevuta tutta la pubblicità possibile con l' esecuzione, l' affissione ec., può esservi ancora buona fede per parte dell' altro conjuge? RICHER pare dubitarne, sul fondamento che le leggi non hanno maggiore pubblicità ed intanto son riputate note all' universale. Nulladimeno egli conviene che ciò è possibile in certi casi: come per esempio, se il condannato cambiando nome, fosse gito a dimora in luogo molto lontano da quello dell' esecuzione.

Quanto a me io credo che per principio generale può avervi buona fede. L' esecuzione è un fatto che può ignorarsi, come tutti gli altri fatti, massime da quelli che non dimorano ne' luoghi vicini. Quanto al paragone che fa RICHER fra l' esecuzione delle condanne criminali e la

promulgazione delle leggi, esso è molto inesatto. Le leggi si promulgavano anticamente in ogni tribunale in particolare, e solo dal momento di siffatta particolare promulgazione esse divenivano obbligatorie. Oggi son conosciute in tutta la Francia per la via de' giornali ed anche del *bollettino*, d'ordinario molto prima che spiri il termine fissato dall' art. 1.^o del codice. L' esecuzione delle sentenze criminali non era e non è ancora pubblica, che nel luogo medesimo. L' affissione non si fa che in cinque siti: fuori di là può la condanna facilmente essere ignorata, e per conseguenza il conjuge presumersi di buona fede, salva la prova del contrario.

Si domanda in secondo luogo se i figli nati dal matrimonio contratto di buona fede con un morto civilmente potrebbero succedergli. Ciò che avea dato luogo a tal quistione si è, che dietro l' art. 6 della dichiarazione del 1639, i figli procreati da quelli che si maritavano dopo di essere condannati a morte, erano dichiarati *incapaci* di qualunque successione, del pari che la loro posterità.

Per tanto si giudicava che faceva d' uopo eccettuare il caso del matrimonio contratto di buona fede, e che i figli surti da esso potevano succedere al conjuge di buona fede: che essi non potevano in verità raccogliere la successione del morto civilmente poichè era questi incapace di trasmetterla, ma bensì tutte le altre succesioni, anche collaterali e dirette del conjuge morto civilmente, purchè tuttavia essi non le raccogliessero per diritto di rappresentazione. Oggidì che la dichiarazione del 1639 è abrogata, quale sarebbe il diritto?

Io son di parere che i tribunali antichi si contradicevano accordando gli effetti civili al matrimonio contratto di buona fede col morto civilmente; e ricusando ai figli che n' erano nati la facoltà di raccogliere la di lui eredità; giacchè certamente uno degli effetti civili del matrimonio è quello di dar ai figli che ne sono derivati il diritto di succedere ai loro genitori; e poichè si conveniva che lo statuto del 1639 doveva patire una eccezione nel caso della buona fede, non v' era alcun motivo d' introdurre una eccezione nell' eccezione istessa. Si diceva ciò provenire perchè il morto civilmente era incapace di trasmettere la propria successione. Ma noi abbiam dimostrato che nelle successioni *ab intestato*, non il defunto ma la legge trasmette. E ciò va riguardato co-

me inconcusso oggi che la successione aperta per la morte civile è devoluta agli eredi del condannato come quella di ogni altra persona. Penso dunque che il principio della buona fede debba applicarsi nella sua integrità, e che i figli procreati dal matrimonio di cui si tratta abbiano da godere gli stessi diritti relativamente a tutte le successioni, come se il matrimonio fosse stato legittimo, poichè fanno parte de' diritti civili che la legge assicura al matrimonio dal quale son eglino procreati.

Quanto alla obbiezione che potrebbe ricavarasi dall'art. 33 il quale aggiudica al fisco i beni acquistati dopo che si è incorsa la morte civile, non mi sembra in nessun modo fondata; poichè in primo luogo questi beni sono aggiudicati a titolo di caducità, cioè a dire, com' essendo i beni d'un uomo che non ha eredi. Ora il problema è appunto di sapere se, nel caso proposto, i figli del morto civilmente sono o no suoi eredi. Se dunque s'incomincia dal supporre ch'egli è morto nello stato di *deshérence*, ciò è supporre evidentemente quel ch'è ancora in quistione.

In secondo luogo la legge non aggiudica forse allo stato per diritto di caducità i beni di coloro che non hanno eredi conosciuti? Ora se supponiamo che alcuno di cotali individui ha contratto un matrimonio nullo con una donna di buona fede, e che ne ha procreato de' figli, si potrà pretendere che il fisco abbia diritto di escluderli dalla successione del loro padre?

Finalmente una decisione della corte di Douai del 22 febbrajo 1812 che avea giudicato in un senso opposto a questa opinione, fu cassata il 15 febbrajo 1810. (*Bollettino*, n. 5.)

(27) *Quanto ai suoi effetti civili.* Risulta da tali parole essenzial differenza, quanto agli effetti, fra lo scioglimento di matrimonio di cui si parla, e quello che ha luogo per la morte naturale. Questa spezza tutti i legami tanto religiosi che civili: *mors omnia jura corrumpit*. Il conjuge superstite può dunque con sicura coscienza formare altri nodi. La morte civile al contrario non discioglie nè può sciogliere che il legame civile; il legame religioso sempre sussiste, talchè se il conjuge innocente si rimariasse civilmente prima della morte naturale del suo primo conjuge, lungi dal contrarre un matrimonio nel loro interiore, commetterebbe anzi un adulterio caratter-

zato. Si veggia del rimanente qui appresso la nota 195 al tit. VI.

Come debbon essere considerati i figli concepiti dopo la morte civile, ma da un matrimonio prima contratto? Per tutto ciò che riguarda il diritto civile, la circostanza di esser nati costoro dalla moglie del di loro padre è indifferente, poichè il matrimonio è civilmente disciolto. Essi dunque debbono riguardarsi come figli nati fuori di matrimonio. Relativamente però alla di loro madre essi debbon godere i diritti di figli naturali.

Speriamo pertanto che una legislazione più sana, e più conforme alla morale cesserà di considerare il matrimonio qual contratto puramente civile; speriamo che i figli del conjuge obbligato dal sentimento de' suoi doveri a seguitare nella disgrazia il consorte colpito di morte civile, non saranno trattati come i figli del delitto, e che se non possono succedere al loro padre il quale non può avere eredi, essi verranno considerati nella famiglia come veri figli legittimi, e succederanno in conseguenza alla di loro madre, ed ai di lei parenti egualmente che a quei de' congiunti del di loro padre, in riguardo de' quali essi potranno non aver bisogno del beneficio della rappresentazione (a).

Quando si presume che i figli sieno concepiti dopo la morte civile? Quand'essi son nati trecento giorni dopo che siasi incorso in questa pena. Veggasi in seguito al titolo del matrimonio, cap. 4, sez. 2.

(28) *Per diritto che dicesi di caducità: dèshérence invece di déhérence.* L' s è stata aggiunta per addolcire la pronunzia: questa parola viene dalle due voci latine *de* privativa ed *heres*. Questo diritto è dunque in generale quello di

(a) E l'uno e l'altro voto trovasi compiuto nella nostra riformata legislazione. Il matrimonio non è più nelle Due Sicilie *un contratto puramente civile*: sin dal 1815 esso cambiò natura; e il decreto reale che allora gli restituì il carattere sacramentale venne fuso nell' art. 67 delle nostre leggi civili, come partitamente il vedremo nelle nostre osservazioni al titolo VI. Così pure si è provveduto all' infortunio che avvolgeva i figli del condannato incorso nella morte civile, coll' abolizione di un tale stato. Che se qualche dubbio poteva rimanere pe' figli del condannato all' ergastolo, unica pena perpetua rimasta nelle nostre leggi penali, lo ha dissipato l' art. 16 delle medesime, considerando quel condannato *come organo e mezzo per potere i di lui discendenti conseguire i diritti successorii ed i condizionali che si verificassero a suo favore*. V. le nostre osservazioni al tit. II di questo libro.

succedere a colui che non ha alcun erede sia ch' egli non ne abbia realmente, come colui che muore vedovo, o nello stato di celibe senza figli nè parenti conosciuti, sia ch' egli non possa averne come il morto civilmente.

Si presenta qui una quistione da noi già prevista nella nota 20 del titolo primo, e della quale abbiamo rimessa qui la risoluzione. Perchè il morto civilmente cui succedono gli eredi legittimi nei beni ch' ei possiede nell'atto in cui ha incorso la morte civile, non trasmette loro i beni acquistati da lui dopochè da questa pena è colpito? Noi abbiain dimostrato che ciò non avviene perchè egli ne sia incapace, mentre lo veggiam che trasmette nel punto in cui la morte civile lo preme, e che d' altronde, come l' abbiain fatto osservare, non è il defunto, ma la legge che trasmettendo per lui immediatamente e di pieno diritto investe gli eredi di tutti i beni della successione a carico di soddisfarne tutti i pesi (art. 724 + 645). Perchè dunque nel nostro caso i congiunti del morto civilmente non succedono ai beni acquistati dopo la pena a lui inflitta? Appunto perchè tutti i legami civili di famiglia sono stati infranti dalla morte civile. Il condannato è morto agli occhi della legge. Egli è in una parola un altro uomo che non ha nè può avere congiunti nè famiglia. Quindi è che l' articolo 33 dice, che i beni passano allo stato per diritto di *deshérence*, cioè come provenienti da una persona che non ha eredi. Questa dottrina era del rimanente quella del diritto romano. Nella legge poco fu citata 17 §, 5 ff. *ad Senat. Trebel.* Ulpiano propone il quesito seguente:

« Una donna nell' istituire erede il figlio l' avea incaricato, nel caso ch' ei morisse senza prole, di rendere la successione al fratello di lei. Il figlio istituito è deportato; (il che presso i Romani faceva incorrere la morte civile). Egli non avea figli nel momento della sua deportazione, ma gliene sopravvennero dopo; (la morte civile non discoglieva il matrimonio secondo quelle leggi). Si domanda se la condizione del fedecommesso si è verificata, cioè se la successione debb' essere restituita al fratello della testatrice ». Ulpiano decide che i figli concepiti dopo la deportazione non possono impedire la restituzione del fedecommesso, *quasi ab alio suscepti*, poichè egli dice, non si presumono essi nati dal figlio della testatrice, ma d' altra persona.

Dietro questa spiegazione semplicissima, si scorge quanto sarebbe mal fondato l'argomento tratto dall'articolo 33 per asseverare che la facoltà di trasmettere è un diritto civile, di cui lo straniero il quale non gode diritti civili dee per conseguenza andar privo, poichè il morto civilmente trasmette i beni che possiede nel punto in cui quella morte il colpisce, e che quanto a quelli posteriormente acquistati, non sono devoluti al fisco se non perchè quegli non ha nè può avere eredi.

Del rimanente apparisce da questo articolo 33, che il morto civilmente può acquistare de' beni. Ed in fatti egli è, come l'abbiam detto, capace di tutti gli atti che possono esser necessari al sostegno della vita naturale. *Deportatus* dice la legge 13, ff. *de interdict. et releg. etc.*, *speciali quidem jure civitatis non fruitur, jure tamen gentium utitur. Emit enim et vendit, locat, conducit, permutat, foenus exercet, et caetera similia; et postea quaesita pignori dare potest.*

(29) *Ed irrevocabile*: Salvo i casi di revisione che sono rarissimi (Ved. gli art. 443 a 447 del cod. d'istr. crim.). (a)

(a) » Sino a che gli uomini (dice BESTHAM nel suo *Trattato di legislazione civile e penale*) non avranno alcuna tessera certa per distinguere il vero dal falso, una delle principali sicurtà che l'un l'altro si debbono è quella di non ammettere, senza dimostrata necessità, pene irreparabili. Non abbiain forse tante volte osservato accumularsi sul capo di un accusato tutte le apparenze del misfatto, e quindi palesarsi chiaramente la sua innocenza sol quando più non rimaneva che gemere sugli errori di una presuntuosa precipitanza? Deboli ed inconseguenti che siamo! Mentre per noi si giudica come il possono esseri limitati, si punisce poi come se fossimo infallibili! « Queste riflessioni han doppio scopo: di applicare il meno possibile la pena di morte, e di riparare il più che sia possibile la pena inflitta per errore. Ecco perchè tanto nella legislazione francese che nella nostra si sono introdotte le revisioni delle condanne erronee.

Ma da quali caratteri si riconoscerà l'errore, e quali saranno le prove e gl'indizj sufficienti per ammettere la revisione? » Qui (diceva il sig. BESTHA, uno degli oratori del governo, nel presentare al corpo legislativo il capitolo sulle domande per revisione) qui appunto la più gran circospezione è necessaria; poichè ogni eccesso è nocivo, e senza limiti tracciati con saviezza e precisione, non vedremmo più la giustizia applicata ad alcuni casi, ma l'arbitrio che su tutti sovrasta e tende dietro frivoli pretesti a rimettere in disputa ogni cosa. Questo scoglio è stato previsto ed evitato. Voi non troverete iscritti nel progetto di

(30) *Nella integrità de' suoi diritti.* Sino a che rimanga un sol momento al termine de' cinque anni, la

legge come mezzi di revisione quelle dichiarazioni collusive e triviali, per le quali un uomo perseguitato e condannato per un misfatto si carica senz'alcun rischio degli altrui delitti: vecchia tattica da cui nemmeno i semplici sono più illusi, e la quale altro non può meritare che il disprezzo del legislatore. Ma percorrendo accuratamente tutti i punti del vasto orizzonte che presenta questa materia, tre casi furono soli riconosciuti degni di fermare la vostra considerazione.

» Il primo è quello in cui due condanne successivamente pronunciate per lo stesso misfatto non potessero conciliarsi, e fossero la prova dell'innocenza dell'uno o dell'altro de' condannati. Per esempio, un furto è stato commesso, e Paolo condannato come reo del medesimo: sei mesi dopo Filippo è accusato per lo stesso furto, e n'è riconosciuto autore. Ecco due uomini condannati su diversi processi, e senza complicità nello stesso misfatto: ora è evidente che l'una delle due condanne è erronea. In tal congiuntura la giustizia e l'umanità reclamano nuova informazione e nuovo dibattimento, che fatto comune ai due condannati messi in faccia l'uno dell'altro possa mostrare quel che quegli ch'è stato la vittima dell'errore.

» Il secondo caso colpisce ancor più. Un uomo si crede ucciso ed il suo preteso uccisore è condannato; ma ecco il supposto morto ricomparire, e cancellar col suo solo aspetto ogni idea del misfatto che fu la base della condanna. Si comprende abbastanza che, se vi sia tempo ancora, conviene affrettarsi di spezzare i ceppi del condannato, senz'altra condizione fuorchè di riconoscere l'esistenza e l'identità della persona che si pretendeva uccisa.

« Finalmente il terzo caso di revisione è quello in cui dopo la condanna, uno o più testimoni che deposero a carico del condannato, vengono essi stessi convinti di falsa testimonianza resa in quell'affare. Qui però l'errore della condanna non si palesa coll'evidenza medesima che nelle due altre specie citate; mentre è possibile che la falsa testimonianza non sia stata il sol motivo che abbia mosso la coscienza dei giurati, o fermata l'opinione de' giudici; il grado d'influenza che il falso testimone ha potuto ottenere non lascia alcuna traccia, nè alcun dato sulle cause che han prodotta la convinzione. Ma se l'errore della condanna non risulta con evidenza dalla sola circostanza del falso testimone in seguito riconosciuto e punito, almeno bisogna convenire che questo fatto sia abbastanza grave per stabilire una sufficiente presunzione che l'accusato fu vittima di una orribile calunnia. In tale stato di cose bisognerebbe esser sordo alla voce dell'umanità per non ricorrere ad una nuova informazione depurata dai funesti elementi che han corrotta la prima ».

Ecco i tre casi contenuti negli art. 443, 444 e 445 del codice d'istruzione criminale. Prescrive dippiù l'art. 446 di non potersi sentire nel nuovo dibattimento i testimoni falsi già con-

legge suppone che il condannato avrebbe potuto presentarsi. Or noi vedremo che la presentazione del condannato dentro il quinquennio annulla il giudizio.

(31) *Di pieno diritto.* In conseguenza non è necessario farne pronunziare la nullità. *Quid* riguardo agli atti del condannato eseguiti dopo il primo giudizio? Son validi. In fatti non si potrebbe domandarne la nullità che esibendo la sentenza. Or questa è annullata; *et quod nullum est, nullum producit effectum*. Questo principio si applicherebbe egualmente al testamento che il prevenuto potesse aver fatto prima o dopo la condanna.

(32) *Le condanne civili.* Si chiamano condanne civili quelle de' danni ed interessi, o altre riparazioni cui l'accusato ha potuto esser condannato verso la parte querelante. È chiaro che la sentenza dalla quale costava il delitto essendo annullata, non può esservi luogo a danni ed interessi per le riparazioni di un delitto che non esiste innanzi alla legge intino a tanto che non sia provato.

Sarebbe altrimenti se il colpevole, condannato in contraddittorio, fosse morto prima della esecuzione. In verità egli è morto nell'integrità de' suoi diritti poichè non ha incorsa la morte civile; ma peraltro le condanne civili sussistono. Così fu deciso a parere del consiglio di stato approvato il 26 fruttidoro anno 13 (*boll.*, n.º 1052), e con ragione. Nel primo caso l'accusato non fu inteso,

dannati, e nell'art. 447 si ha riguardo alla memoria dell' erroneamente condannato nel caso che sia morto prima della revisione ordinata.

Nelle nostre nuove leggi di procedura penale si è pure tenuto presente il bisogno della revisione quando esistono due giudizi irrevocabili e contraddittorj in moio, che ammettendo la giustizia della condanna per l'uno, debbasi trovare di necessità ingiusta per l'altro. Ma si è rimessa al segretario di stato ministro di grazia e giustizia tanto d'ufficio quanto sul richiamo de' condannati o di uno di essi, o del pubblico ministero, la facoltà d'incaricare la suprema corte di giustizia dell'esame di queste due condanne; e quando essa le trovasse inconciliabili, e tali che sieno la pruova dell'innocenza dell'uno o dell'altro condannato, di annularle ambedue, e rimettere l'affare ad un giudice diverso da quelli che hanno pronunziato le due condanne, ed il quale abbia a procedere dall'atto indicato dalla suprema corte per rinnovare il giudizio. (Leggi di proced. pen. art. 611 e 612). In esse non leggiamo però, e ce ne duole, veruna disposizione singolarmente applicabile agli altri due casi preveduti nel citato codice francese.

ed è ancora nel termine accordatogli per ricomparire , e giustificarsi ; nel secondo egli ha esaurito tutte le vie di difesa , poichè il supponiamo giudicato in contradizione.

(33) *Ma solo in linea civile.* È principio che la morte del colpevole estingue il delitto , e quindi l'azion criminale. Durante la sua vita l'azione civile può aver luogo nello stesso tempo , ed innanzi agli stessi giudici , che l'azion criminale. Può egualmente esser separatamente intentata ; ma allora ha luogo innanzi ai tribunali civili ; e se l'azione pubblica fu prodotta prima , o se l'è mentre si agisce civilmente , l'esercizio di quest'ultima azione rimane sospeso in fino a che non sia definitivamente pronunziato sull'azione pubblica. (Cod. d'istruz. crim. art. 3.)

Se l'azione civile vien formata dopo il giudizio dell'azione pubblica , non può esser dedotta che innanzi ai tribunali civili. (*ib.* art. 359) (a).

(34) *L'accusato.* Egli non è più che un accusato , poichè la sentenza che lo condannava è annullata.

(35) *Della seconda sentenza.* Quindi la sua successione sarà devoluta a coloro che si troveranno suoi credi nell'epoca dell'esecuzione della seconda sentenza , e non già a coloro che potevan esser tali all'epoca della prima. È sempre questa una conseguenza della derogazione agli antichi principj di cui abbiamo già favellato ; mentre poichè la prima sentenza fu confermata , l'è una pruova che il reo era stato già dirittamente condannato. Ma ciò dipende , come l'abbiam fatto osservare , dall'intenzione ch'ebbe il legislatore di non tenere in bilico le proprietà durante il quinquennio.

(36) *Quanto alla condanna ;* val lo stesso per le procedure fatte dopo l'ordine dell'arresto personale , o di presentarsi. Son esse del pari annullate. (Cod. d'istruz. crim. art. 476) (b).

(a) Gli art. 3 e 359 citati dall'autore corrispondono agli art. 4 , 5 e 168 delle nostre leggi di procedura penale. V. però l'oss. IV. a questo tit.

(b) L'annullamento delle procedure fatte dopo l'ordinanza di arresto o di presentarsi , porta che le anteriori si rimangano ferme. Ma sarà lo stesso per la dichiarazione di competenza speciale ? Resterà questa ferma o annullata colla presenza del condannato in contumacia ? Il parere del consiglio di stato de' 24 ventoso anno XI. approvato a' 26 dello stesso mese , stabilì che la ripresentazione del prevenuto al tribunale speciale faceva cadere il giudizio di competenza reso durante la contumacia.

(37) *Sino al giorno della sua presentazione.* Se dunque dopo il termine di cinque anni si sono aperte delle successioni alle quali il condannato avrebbe avuto diritto, ove non fosse civilmente morto, e che sieno state raccolte in sua mancanza da altri, egli nulla potrà reclamare a tal riguardo. Ma ciò si estenderà ancora ai suoi proprj beni, in modo che malgrado la sua innocenza riconosciuta e proclamata, sia ridotto egli alla mendicizia, mentrechè i suoi eredi si godranno tranquillamente tutte le di lui dovizie? Io confesso che anche prima della promulgazione del codice criminale, non poteva accomodarmi a questa idea; tanto mi sembrava contraria ai principj della morale e dell'equità. So bene che si può rimproverare al contumace di aver disfidato della giustizia de' suoi concittadini. Ma non è egli abbastanza punito col sequestro de' suoi beni, con la privazione dell'esercizio di tutti i suoi diritti, con la decadenza da tutte le successioni che han potuto aprirsi in suo favore? E d'altronde non può forse darsi tal concorso di circostanze che abbian dovuto fargli con fondamento temere l'effetto della prevenzione, e che ancor per prudenza siasi egli creduto obbligato ad allontanarsi per un certo numero di anni fino a che un felice accidente abbia fatto spiccare la di lui innocenza? La legge potrebbe in questo caso favorire avidi parenti in danno del vero proprietario? Tali erano le ragioni le quali anche sotto il reggimento del solo codice civile m'inducevano a pensare che, venendo il caso, i beni proprj del condannato andrebbero immuni dalla regola generale, che sembra stabilire l'artic. 30. Ma saldamente mi han confermato in questo avviso le disposizioni del codice d'istruzione criminale.

In fatti veggiamo nell'art. 465, che se dopo una decisione che mette in istato di accusa il prevenuto, questi non sia catturato, il presidente del tribunale emette una ordinanza colla intimazione, che ove non si presenti nel

Tra noi era prima vietato alle corti speciali di procedere al giudizio contumaciale. Colle nuove leggi penali par chiaro che le gran corti criminali siano le sole incaricate di questo giudizio. Presentandosi il reo contumace o pervenuto nelle mani della giustizia, il giudizio contumaciale si ha come non fatto. Egli vien subito interrogato, e quindi si procede al giudizio nelle forme o di rito ordinario, o di rito speciale, secondo la diversità della competenza (art. 475). Per tutto il dippiù veggasi la nostra osservazione IV a questo titolo pag. 83.

nuovo termine di dieci giorni, i suoi beni saranno sequestrati: ai termini dell'art. 466, la regia de'demanj è incaricata dell'amministrazione di tal sequestro.

L'art. 471 aggiunge che se l'accusato non comparisce, e che la condanna abbia luogo in contumacia, i suoi beni dal momento dell'esecuzione della sentenza sono considerati ed amministrati come beni di assente, sempre dalla stessa regia; e che il conto del sequestro è reso a chi apparterrà, dopochè la condanna sia divenuta irrevocabile, spirato il termine accordato a purgare la contumacia. Questo termine è di venti anni dalla data della decisione, secondo l'art. 635.

Finalmente l'art. 641 porta che in nessun caso i condannati in contumacia i quali han prescritto la pena, possano essere ammessi a presentarsi onde purgare la contumacia (a).

Da questi diversi articoli apparisce che nel caso della non presentazione del condannato, l'amministrazione de'demanj non dee spogliarsi de' beni se non venti anni dopo l'emanazione della sentenza, e che siffatto intervallo di tempo è precisamente quello accordato al contumace per farsi, presentandosi, nuovamente giudicare. Ora perchè si ritarderebbe venti anni la restituzione del sequestro, se allo spirare de' primi cinque anni gli eredi avessero un diritto irrevocabile alla successione, un diritto interamente indipendente dalla presentazione posteriore del condannato? Non è forse evidente che accordando da una parte al condannato venti anni per comparire e giustificarsi, e prescrivendo dall'altra all'amministrazione de'demanj di tenere i beni in sequestro durante lo stesso tempo, la legge ha preveduto possibile il caso che l'accusato si ripresentasse, giustificasse la sua innocenza, e potesse quindi reclamare il conto del sequestro apposto sopra i suoi beni?

(a) Noi abbiamo fatto vedere nella osservazione IV a questo titolo quel che le nostre leggi di procedura penale dispongono sul giudizio contumaciale, e di là è facile ravvisare in che differiscano dalle francesi rapportate in questa ed in altre note del presente titolo dal sig. DEZVINCOURT: il che giovi ad assolverci dal rimprovero di esserci forse troppo estesi in quelle nostre osservazioni; estensione resa indispensabile dall'impegno assunto di porre a perpetuo confronto le due legislazioni in tutti gli articoli citati dall'autore tanto nel testo che nelle note.

D'altronde non v'ha che una sola ragione la quale avesse potuto indurre il legislatore a togliere al condannato comparso dopo il quinquennio ed assoluto, o condannato a pena cui non conseguita la morte civile, il diritto di reclamare i suoi beni. È la stessa della quale abbiamo già parlato; val quanto dire, il desiderio di non lasciare le proprietà incerte, di non turbare le disposizioni di famiglia che avrebbero potuto risultare da qualche successione opulenta, di cui non era da aspettarsi un giorno la perdita. Ma si vede che dietro le disposizioni del codice d'istruzione criminale questo inconveniente non è più da temere, poichè gli eredi nulla hanno a reclamare, e nulla godono prima che sieno trascorsi i venti anni. Non v'è dunque verun motivo di pubblico interesse che possa giustificare lo spoglio dell'accusato prima dell'estinzione del termine accordatogli a purgare la contumacia.

Non si mancherà di opporre a questa risoluzione il §. 1 dell'art. 476 dello stesso codice così concepito:

« Se però la condanna in contumacia fosse di tal natura che portasse morte civile, e se l'accusato non è stato preso, o non si è presentato che dopo i cinque anni sussecativi all'esecuzione della sentenza contumaciale, questa sentenza, in conformità dell'art. 30 del codice civile, conserverà pel passato gli effetti che la morte civile avrebbe prodotti nell'intervallo trascorso dopo il termine de' cinque anni sino al giorno della presentazione dell'accusato in giudizio ».

E si conchiuderà da questo articolo, che supponendo vera negli altri casi l'opinione da noi ora emessa, non sia però applicabile a quello in cui la morte civile fu incorsa.

Ma sulle prime farò osservare che vi ha in questo argomento petizione di principio, giacchè è detto nell'articolo che la sentenza conserverà i suoi effetti. Ora appunto la quistione sulla quale si discorda è quella di sapere se quando la sentenza è contumaciale si dee mettere nel numero de' suoi effetti l'immissione degli eredi legittimi in possesso della successione del condannato.

In secondo luogo l'art. 476 può intendersi nel senso che la sentenza conserva i suoi effetti in quanto ai diritti cui si è potuto dar luogo a pro del condannato dopo la fine del quinquennio, e che anche secondo la mia opinione sono irrevocabilmente acquistati da quelli che in sua man-

causa gli hanno raccolti. Finalmente può applicarsi del pari alla successione medesima del condannato nel senso che, per giudicare a quali persone il conto del sequestro debb'esser reso, ove il condannato non siasi presentato ne' venti anni, bisogna considerare unicamente l'epoca dello spirar del quinquennio, e aggiudicare la successione del condannato a coloro i quali si trovavano in quel momento suoi eredi, loro rappresentanti, o aventi causa.

Mi sembra che questa interpretazione concilia l'equità con le disposizioni già abbastanza rigorose della legge (a).

(a) Saggiamente qui riflettono col TOULLIER i ceppati suoi annotatori che questo sentimento del nostro DELVINCOURT forma l'elogio del suo buon cuore, ma ripugna ai principj del diritto. « Comunque sembri duro, dicon essi, che colui il quale ha giustificata la sua innocenza, ed è rimandato assoluto rimanga privo della sua roba, pure come evitare il rigore della disposizione del codice il quale facendo differenza tra colui che si presenta fra il quinquennio e colui che si presenta dopo tal termine ordina che in quest'ultimo caso gli effetti risultanti dalla condanna antecedente rimangano fermi a danno del condannato, tutto che gli riesca in seguito di essere assoluto nel nuovo giudizio? Egli rientra nella pienezza de' suoi diritti per l'avvenire solamente non per lo passato. Or tra gli effetti della condanna non può negarsi che siavi l'acquisto dei beni a pro dei congiunti in virtù della morte civile cui soggiacque il condannato. Tale acquisto dopo i cinque anni divenne definitivo a lor favore nè possono più temere che lor si tolga malgrado ogni avvenimento posteriore. Nè, essi aggiungono, gli argomenti del sig. DELVINCOURT sono senza replica. Le proprietà non devono lungamente rimanere incerte, ed il contumace potrebbe talvolta farsi giuoco della giustizia trascurando di obbedire alla sua voce che lo chiama a comparire. La società offesa nella sua tranquillità ha diritto di conoscere chi sia l'autore del misfatto, e dove sfugge il cimento è sempre reo all'occhio della legge. La società lo attende per cinque anni benignamente. Dopo questo termine punisce il di lui ritardo nè lascia più incerto e precario il godimento dei beni a favor de' congiunti che per effetto della condanna si era loro attribuito. Può (egli è vero) talvolta avvenire che l'innocente soffra un danno irreparabile e rimanga nella totale mendicizia; ma questo male sparisce a vista del bene generale che risulta dalla pronta punizion de' delitti e dalla spedizione rapida de' giudizj criminali. Può stare che sparite le tracce del misfatto, allontanate pel decorso del tempo le memorie, defunti coloro cui interessava dare i lumi opportuni; mancando i testimonj la cui presenza e le cui attestazioni potevano abbattere il coraggio del reo, non sia più agevole la prova, ed il reo voglia profittare maliziosamente di questa circostanza. Può starsi che il reo contumace ai

Finalmente debbo far osservare in conclusione:

1.° Che questa dottrina è assolutamente conforme a ciò che avea luogo nell'antico diritto. Ai termini dell'art. 28 del tit. 17 dell'ordinanza del 1670 il condannato in contumacia ad una pena portante morte civile, non poteva dopo i cinque anni purgare la contumacia, se non quando avesse ottenuto dalla gran cancelleria delle lettere *per istare in giudizio*. Ottenute queste lettere, se allora veniva assoluto o condannato a pena che non portasse confisca, i beni confiscati gli erano restituiti; ed avveniva lo stesso nel caso in cui i suoi beni erano stati devoluti ai di lui eredi nei paesi in cui la confisca non avea luogo, quali erano la Bretagna, l'Angiò, il Maine, ec. (*RICHER della morte civile*, lib. 3 cap. 1 sez. 2). Ora attualmente che la formalità di tali lettere è abolita, e che il condannato può eziandio dopo i cinque anni presentarsi *de pleno*, debbe quando si presenta esser posto nella stessa linea di colui che nell'antico diritto avea quelle lettere ottenuto. Ora i beni erano resi a questi quando il secondo giudizio l'assolveva; dunque, ec.

2. Che quand' anche ci fosse dubbio, l'opinione che io qui stabilisco dovrebbe meritare pure la preferenza, come la più conforme all'equità ed alla massima *favores ampliandi*. Non può esservi luogo a bilanciare tra l'interesse del proprietario e quello de' suoi eredi; e mi sembra siffattamente contrario a tutte le idee, a tutt' i principj del dritto naturale, il vedere alcuni godersi la successione di un uomo il quale ha d'altronde la vita naturale e la vita civile, che per indurmi ad abbracciare questa opinione bisognerebbe mostrarmi una disposizione formale e sì chiaramente espressa, che escludesse del tutto l'opinione contraria. Ora io credo aver dimostrato che sono lontanissime dall' avere siffatto carattere le disposizioni le quali possono oppormisi; dunque, ec.

Nota. Il tribunale di prima istanza di Parigi il 22 a-

» presenti quando vede avvenuta una contingenza favorevole, che
 » nasconda la prova del misfatto e lo sottragga dalla pena. L'as-
 » soluzione però non è sempre segno sicuro d'innocenza. La
 » società intanto offesa reclama sollecitamente la sua vendetta. Ed
 » in fine qual' è mai quella legge che in taluni casi non riesca
 » fatale, e non cagioni inconvenienti nelle sue conseguenze?
 » Nulla lex aequae commoda, satis est si plerumque et in sum-
 » mum prosit. *LIV. ann. lib. 13.* »

gosto 1818. ha sentenziato, che la disposizione dell' art. 471. del codice d'istruzione criminale non debba aver più applicazione alcuna ora che la confisca è abolita dallo statuto. Perchè questa sentenza potesse aver fondamento bisognerebbe supporre che il detto art. 471 non era applicabile se non ai casi in cui vi era confisca, il che è ben lungi dall'essere esatto; mentre risulta dalla semplice lettura del codice d'istruzione criminale che tutte le disposizioni del cap. 2. del tit. 4 che comprende gli art. 465 a 478 si applicano a tutti i casi in cui ha avuto luogo una sentenza di sottoposizione ad accusa contra un contumace. Ora il tribunale di Parigi dee sapere che vi ha luogo a sottoposizione ad accusa per tutt'i fatti dichiarati misfatti dal codice penale: che un picciolissimo numero di questi fatti vanno puniti colla pena di morte, che fra questi ultimi, tre casi soli vi erano nei quali la confisca aveva luogo, cioè, i misfatti contro la sicurezza dello stato o la persona del sovrano, quello di falsificazione di monete, e quello di controfazione del sigillo dello stato o di polizze di banco, e che d'altra parte la confisca non era mai pronunziata per un reato che non portasse pena di morte; di maniera che è vero dire che fra i casi ai quali l' art. 471 era applicabile, ve n'era più dei diciannove ventesimi che non portavan confisca. Come dunque i giudici di Parigi hanno potuto sostenere che l'esecuzione di questi articoli era incompatibile con la soppressione della confisca? Che sia più equo il far amministrare i beni del contumace dai suoi eredi naturali, e che perciò l' art. 471 debba essere riformato, ciò può stare. Ma fino al presente si era pensato che questa riforma non poteva esser fatta che dall' autorità legislativa, e che insino a tanto che essa riforma non avesse luogo, i tribunali dovevano conformarsi alla legge esistente, e non avevano il diritto di creare pretese contraddizioni per assolversi dall' eseguir la (a).

(a) Uno de' benefici effetti della nostra legislazione fu appunto quello dell'abolizione della confisca de' beni del condannato, già in più casi stabilita tanto nelle nostre prammatiche, quanto nel codice penale francese. L' art. 3 delle nuove leggi penali dispose espressamente, che abolita la pubblicazione de' beni de' condannati, e generalmente tutte le pene criminali nelle antiche leggi ordinate, altre non ve ne dovevano essere che le otto sprecie in detto articolo indicate, morte cioè, ergastolo, ferri,

Io penso del rimanente che tutte queste disposizioni debbono essere applicate al caso in cui il condannato, dopo la morte civile incorsa, ottenesse la grazia dal principe, o anche una commutazione di pena, se tuttavia la seconda pena non è tale che prodca egualmente morte civile.

Quid, se il condannato si presenta dopo i cinque anni, e che muore durante l'istruzione e prima che finisca il giudizio.

Secondo la lettera dell'art. 30 del codice civile, si dovrebbe decidere che il condannato ha cessato di vivere nello stato di morte civile, giacchè dietro questo articolo egli non rientra ne' suoi diritti civili, se non quando è assoluto o condannato ad una pena non portante morte civile, il che suppone che vi ebbe un giudicato. Ma io credo che a questa disposizione derogi l'art. 476 del codice d'istruzione criminale così concepito:

» Se l'accusato si costituisse in prigione, o se è arrestato prima che la pena sia estinta dalla prescrizione, la sentenza resa in contumacia, e le procedure fatte contro di lui dopo l'ordinanza dell'arresto personale o di presentarsi, saranno annullate di pieno diritto, e sarà proceduto a suo riguardo nella forma ordinaria, ec. »

Risulta evidentemente da questo articolo che la sola presentazione dell'accusato prima dello spirar de' venti anni, basta per annullare il giudizio e per togliergli tutti i suoi effetti; ma soltanto per l'avvenire. Se l'accusato muore durante l'istruzione, muore dunque *integri status*, senza pregiudizio nulladimeno di tutti gli effetti che la morte civile ha potuto produrre durante il tempo trascorso dalla fine del quinquennio sino al giorno della presentazione, conformemente al secondo paragrafo dello stesso articolo. In conseguenza tutti gli atti coi quali il condannato ha potuto disporre durante quel tempo de' propri beni son nulli. E sarebbe pur nullo il suo testamento, se

reclusione, relegazione, esilio dal regno, interdizione da pubblici uffici, ed interdizione patrimoniale. Ma col real decreto de' 13 marzo 1822 la confisca ricomparve tra noi: questa pena accompagna ora quella di morte ivi minacciata a chiunque coi fuorusciti per causa de' politici avvenimenti di luglio 1820 tenesse corrispondenza criminosa e diretta specialmente a turbare l'ordine pubblico e la tranquillità del regno.

morisse egli dopo la presentazione , o anche dopo l'assoluzione ? Motivo di dubitarne si trae da ciò che il testamento non ha effetto e non si presume conosciuto che dal giorno della morte. Ora noi supponiamo che a quell'epoca il giudizio il quale lo rendeva incapace era annullato ; bisogna perciò decidere che il testamento scritto dopo la condanna è nullo. Infatti è principio costante che per determinare la capacità di disporre nella persona del testatore, fa d'uopo considerare due epoche : quella della formazione del testamento , e quella della morte. Così fu giudicato in cassazione il 20 maggio 1812. (SIREY , 1812 ; 1.^a parte , pag. 357.) Se in queste due epoche il testatore era capace di disporre , il suo testamento è valido , quantunque nell'intervallo sia egli stato incapace. *Quia media tempora non nocent* (L. 1. §. 8. ff. de bon. poss. sec. tab.) Ma se egli era incapace nell'una di queste due epoche , il testamento è nullo. (L. 8. §. 1. , e l. 19. ff. qui testam. fac. pos.) Ciò posto è chiaro che se il testamento è stato fatto dopo la presentazione dell'accusato , è valido poichè il giudizio che privava il testatore dei suoi diritti civili era annullato. Si dica lo stesso del testamento fatto prima della condanna , poichè in quell'epoca il testatore era capace di disporre. Ma se il testamento non ebbe luogo che dopo la condanna , e prima della presentazione , esso è nullo (a).

(a) Sugli effetti della privazione totale dei diritti minacciata al condannato all'ergastolo nell'art. 16 delle nostre leggi penali, i lodati traduttori del sig. TOULIER nelle loro annotazioni sulla morte civile pag. 209 dopo di aver trascritto il citato articolo 16 aggiungono queste parole : « Ossequiosi a ciò che la legge ha disposto , ci si permetta di osservare , che nel codice penale siasi obbliata l'idea primitiva che si ebbe in veduta nel proporre l'abolizione della morte civile. Ella riguardava il vantaggio de' figli che potevan nascere dopo incorsa la condanna per non privarli di qualche parte della successione ; ma essendo stato quindi stabilito che la successione s'intendesse aperta dal momento in cui si esegue la condanna a vantaggio degli eredi , questi si gli saranno irreparabilmente esclusi ; nè rimarrà loro che la risorsa di prendere parte a qualche successione che al padre potrebbe deferirsi dopo la condanna , e dopo il loro nascimento. Ci auguriamo quindi , che nel caso di ricorrenza delle nostre leggi , la saviçza del governo rivolgerà le sue cure a perfezionare questo articolo di legislazione. »

Ma noi non comprendiamo d'onde nasca il dubbio. Quando

Quid se il testatore, cessata la morte civile, ha confermato il testamento fatto nello stato di morte civile? tale conferma convalida forse quel testamento? L'affermativa sembra risultare da una decisione della corte di Parigi del 15 giugno 1813. (SIREY, 1814, 2.^a par., pag. 308). Pur nondimeno io credo la negativa più consentanea ai principj. Il testamento fatto nello stato di morte civile è nullo, di nullità assoluta; ora *quod nullum est confirmari non potest*. Sarebbe di questo caso come di quello del maggiore che confermasse un testamento fatto da lui prima dell'età di sedici anni.

Quid riguardo al matrimonio dell'accusato che presentandosi dopo i cinque anni viene assoluto? Esso è stato disciolto dalla morte civile. Uno scioglimento di matrimonio non può essere temporaneo. Se dunque vuole egli vivere legittimamente con la stessa moglie, bisognerà che dopo la sua assoluzione nuovamente la sposi.

Quid riguardo ai figli nati nell'intervallo scorso tra la morte civile e la presentazione, dalla moglie ch'egli avea prima della condanna? Siccome il suo matrimonio è stato disciolto dalla morte civile, questi figli debbono essere riguardati *jure civili* come figli naturali. Tutto al più si può pretendere che s'egli ha sposato di nuovo la stessa donna, saranno essi legittimati per susseguente matrimonio.

Ma si vegga la nota (27) di questo titolo *in fine*.

Quid se il condannato muore dopo i cinque anni, ma senza essersi presentato? Egli ha incorso la morte civile allo spirare del quinquennio, e tale stato non è cessato fino alla di lui morte naturale (a).

il citato articolo dice che la successione del condannato è *aperta a vantaggio de' suoi eredi*, intende sicuramente degli eredi legittimi, e tra costoro occupano il primo luogo ed in esclusione di chiunque altro i di lui figli e discendenti. Nè può intendersi diversamente, giacchè non possono esservi eredi testamentarij abbenchè il condannato testato avesse prima del misfatto e nella integrità de' suoi diritti; mentre dovendo aver luogo il testamento all'epoca della di lui morte naturale, epoca in cui egli si trova già privato dei diritti civili, la sua disposizione dovrà tenersi come non fatta. Si riscontri su tal proposito quel che dice il nostro autore in questa nota pag. 127.

(a) Osserva acconciamente il sig. TOULLIER, che l'enumerazione dell'art. 25 del codice civile non sia che enunciativa, non *taxationis gratia sed demonstrationis causa*; per cui il con-

(38) *Preso né giudicato.* Egli è dunque libero. Per altro gli è proibito di risiedere nel dipartimento ove dimo-
rassero sia colui sul quale o contra la proprietà del qua-
le il delitto è stato commesso, sia i di lui eredi diretti.
Il governo può del resto assegnargli il luogo del domici-
lio (cod. d' istr. crim. art. 635) (a).

(39) *Che sussista la morte civile.* Non si può dire
ch'egli abbia prescritto la morte civile, poichè questa non
ha cessato di premerlo da che spirò il quinquennio. La pre-

nato alla morte civile rimane privo di tutt' i diritti civili ed
anche di quelli che non si trovassero contenuti in questa enume-
razione. Or sarà lo stesso per l'art. 16 delle nostre leggi penali
nel quale si son trasfusi quasi tutti gli effetti della morte civile?
In una materia tutta penale, dicono i due traduttori del sig. Touz-
issa) e quindi odiosa perchè restringe i diritti del cittadino ,
giusta l'art. 8. delle nostre nuove leggi , non si può ammettere
estensione al di là dei casi espressi. Quindi concludono , che le
privazioni additate dagli art. 16 e 17 delle nuove leggi penali ab-
biansi ad intendere *limitative et taxationis gratia*. Ma essi stessi
convengono seguir da ciò degli assurdi poichè dubitar si dovrebbe
se il condannato all'ergastolo conserverebbe la patria potestà su
i figli, dovesse essere richiesto ad acconsentire ai loro matrimoni,
potesse emanciparli, potesse esser membro di un consiglio di fa-
miglia, nominato consulente, ec.; il che pare alieno non solo
dalla mente del legislatore, ma dall'istesso buon senso. Da ciò
concludono che sarebbe mestiere spiegarlo, ond' evitare la con-
trarietà e le incertezze, alle quali par che si presta il modo con
cui la legge si esprime.

Ma pur essi ci avevano insegnato il modo d'interpretare la
legge quando l'eseguir la letteralmente menasse ad assurdi. Or qual
difficoltà nell'adottare l'istessa spiega datane dal loro autore? Nè
si oppone il disposto dell'art. 8 che parla dei diritti del cittadi-
no; poichè il condannato all'ergastolo ha cessato di esserlo. Ei
non conserva che la sola vita naturale e non ha dritto che a quan-
to bisogna per sostentarla.

(a) La prescrizione, dicevano gli oratori del governo, sareb-
be una barbara istituzione, se il suo risultamento fosse tale, che
in una epoca qualunque il figlio dell'uomo assassinato dovesse ve-
dere stabilirsi al suo fianco l'assassino di suo padre. Ecco perchè
nell'art. 635 citato dall'autore si prescrive l'assegnarsi il luogo
dove il condannato dovrà domiciliare. Se vi contravenisse però,
niuna pena vi è sanzionata, lo che obbliga gli offesi a ricorrere o
al procuratore generale incaricato dell'esecuzione della legge e de'
giudicati, o al governo per fargli assegnar il luogo del domicilio.
Noi abbiamo veduto nell'osservazione V. a questo titolo pag. 87
quanto su tal proposito la legislazione del regno differisca dalla
francese.

scrizione libera da un'azione non esercitata nel termine stabilito dalla legge. Se il termine è scorso senza che la pena corporale sia stata applicata; questa è prescritta: ma la morte civile ha continuamente colpito il di lui capo; egli non ha potuto prescriverla.

(40) *A purgare la contumacia.* Quando non vi è stato giudizio, l'azione pubblica e la civile, se il delitto merita pena di morte, o pene afflittive perpetue, o qualunque altra pena afflittiva o infamante, si prescrivono dopo dieci anni compiuti dal giorno in cui fu commesso il delitto, se nell'intervallo nessun atto d'istruzione o di procedura sia stato fatto: altrimenti i dieci anni cominciano a decorrere dall'ultimo atto, anche riguardo alle persone che non fossero implicate nell'atto medesimo (cod. d'istr. crim. art. 637).

Se il delitto è tale che debba esser punito correzionalmente, tre anni bastano a prescrivere le azioni computandosi dalle stesse epoche, e seguendo le stesse distinzioni qui dette (ibid. art. 638). Se vi è stata condanna la pena si prescrive in capo a cinque anni dopo la sentenza, se in ultimo grado di appello, o dalla fine del termine di appello se la sentenza è in prima istanza (ibid. art. 636).

Riguardo alle contravvenzioni di polizia, convien distinguere.

Le azioni pubblica e civile sono prescritte dopo un anno dal giorno della contravvenzione, abbiano o no avuto luogo procedure, ove tuttavia non siavi stata condanna.

Se vi ebbe condanna in prima istanza, e sia quindi intervenuto appello, le due azioni si prescrivono collo scorrere di un anno da incominciare dalla notifica dell'appello (ibid. art. 640).

Se non vi è stato appello, la pena è prescritta dopo due anni computandoli dalla estinzione del termine per appellarsi.

Finalmente se ebbe luogo giudizio in ultimo appello, la pena è prescritta dopo due anni sussecutivi al giorno della sentenza (ibid. art. 639).

Ma in questi due ultimi casi la prescrizione non cade che sulla pena, e non sulle condanne civili le quali non si prescrivono che con trent'anni. Lo stesso è in generale per tutte le condanne civili pronunziate con sentenze e

decisioni in materia correzionale e criminale (ibid. art. 642) (a).

In verun caso i condannati in contumacia civile o criminale, che hanno prescritto la pena, non possono essere ammessi a presentarsi a purgare l'una o l'altra contumacia. (Ibid. art. 641.) (b).

(41) *E col parere soltanto della propria famiglia* ; e la tutela allora non è legittima, ma dativa.

(a) Le condanne civili irrevocabili essendo sottoposte alle regole del codice civile, come dice l'art. 642 citato dall'autore, ne segue: 1. Ch'esse non debbono prescriversi che con *trent'anni* come tutte le altre azioni così reali che personali in conformità dell'art. 2262 del detto codice; 2. Che questa prescrizione è suscettiva di essere interrotta o sospesa come tutte le altre azioni civili ne' casi previsti negli art. 2244, 2245, 2246, 2248, 2249, 2250, 2251, 2252 e 2253 dello stesso codice.

È bene pure avvertire che il disposto nel cit. art. 642 non deroga alle leggi particolari relative alla prescrizione delle azioni risultanti da certi delitti, o da certe contravvenzioni, come nei delitti di caccia, forestali, rurali, e nelle materie di dogane e diritti riuniti.

(b) Sarà facilmente compresa, dissero gli oratori del governo, la saviezza di questa antica disposizione: se fosse altrimenti, il contumace aspetterebbe per presentarsi che le prove del delitto fossero cancellate o disperse, e che i testimonj fossero morti o lontani. Veggasi anche su di ciò la nostra osservazione V. a questo tit. pag. 87, e per gli altri articoli citati dall'autore in questa nota, quel che abbiamo indicato nelle altre osservazioni sulle differenze che passano tra la legislazione francese e la nostra intorno alla materia in quistione.

NOTE AL TITOLO TERZO.

(1) *Degli atti dello stato civile.* Vedete il titolo XX. dell'ordinanza del 1667, art. 7 e seguenti, non che le quistioni di RODIER, ed il commentario di JOUSSE su tali articoli.

(2) *Sopra registri*, e non sopra fogli volanti, che possono essere dispersi, supposti, o foggjati posteriormente (vedi qui appresso la nota (19) di questo titolo.)

(3) *In ciascun comune.* Ai termini dell'articolo 40 + 42 può esserne tenuto uno o più secondo la popolazione, cioè a dire che possono tenersi tre registri separati, uno per le nascite, uno per i matrimonj, ed uno per le morti; ovvero tutti gli atti possono essere iscritti sullo stesso registro; ma in tutt'i casi ogni registro debb'esser tenuto in doppio.

(4) *La cancelleria del tribunale del distretto.* Questa disposizione è fatta nella previdenza di un incendio, o altro accidente che potrebbe distruggere uno de' depositi.

(5) *Gli estratti.* Si veggia un parere del consiglio di stato approvato il 2 luglio 1807, il quale convalida gli estratti rilasciati fino allora da' segretarj delle municipalità, e proibisce ad essi di rilasciarne altri in avvenire (*Bollettino* n.º 2554.). Questi estratti non possono essere rilasciati che da depositarj de' registri, cioè dall'uffiziale dello stato civile, o dal cancelliere per li doppi depositati nella cancelleria. Riguardo ai dritti da percepirsi dagli uffiziali dello stato civile per rilasciare tali estratti, si veggia il decreto del 12 Luglio 1807 (*Bollettino* n.º 2567.).

(6) *Uniformi ai registri.* Per conseguenza se questa uniformità è impugnata, la presentazione del registro può esser richiesta.

Quid se i registri più non esistono? allora gli estratti rilasciati nella forma legale fanno piena pruova sino alla querela di falso, conforme all'articolo 1335 + 1289, salvo 1.º che non vi ha alcuna differenza a questo riguardo fra le prime seconde e terze copie; e 2.º che questi estratti fanno la stessa fede, quantunque rilasciati senza l'autorità del magistrato ed il consenso delle parti. (a)

(a) Gli estratti rilasciati conformi a' registri e debitamente legalizzati fanno fede sino a che non siano sottoposti ad un giudizio di

(7) *Debitamente legalizzati.* La legalizzazione del certificato rilasciato dall'autorità competente deve essere fatta da colui il quale ha ricevuto, o rilasciato di cui si tratta è realmente rivestito dell'ufficio, o da colui che ha il dritto di riceverlo, o rilasciarlo. Gli atti amministrativi e quelli dello stato civile debbono essere legalizzati dal presidente del tribunale di prima istanza, o da chiunque altro delle veci. Il prefetto legalizza gli atti amministrativi rilasciati da sotto-prefetti, e per quelli che sono rilasciati da *maires* basta il certificato del sotto-prefetto (a).

(8) *Fino a che non sieno attaccati di falso*; cioè che colui che si presenta non ha bisogno di provarne la verità. Tocca a colui che li suppone falsi il provarlo; ed è perciò anche tenuto a prendere una via particolare che chiamasi iscrizione in falso sia principale sia incidente (v. al 3.º lib. tit. 3. cap. 6, seq. 1; §. 1.)

Ma di che fanno essi fede? Bisogna distinguere a tal riguardo, i fatti dichiarati dall'uffiziale dello stato civile, e quelli che gli sono dichiarati da altri. Così in un atto di nascita, l'uffiziale dello stato civile dichiara che tale o tal persona gli hanno presentato un fanciullo di tal sesso. Non v'è dubbio ch'egli abbia carattere per attestare ed il fatto della presentazione ed il sesso del fanciullo. Per conseguenza l'atto che ne stende fa fede sino alla querela di falso. È lo stesso del fatto che tale e tal persona si sono presentate innanzi a lui per essere unite, e sono state realmente unite da esso in matrimonio. Ma egli trascrive per esempio in un atto di nascita che nel presentargli un fanciullo alcuni gli hanno dichiarato esser figlio di un

falso (art. 47); val quanto dire che i tribunali non possono ammettere la prova testimoniale oltre e contra ciò che in essi è contenuto. (Locchè, tom. 2.) Né solo gli atti dello stato civile oggidì fanno fede dell'età, ma anche della filiazione; e quando all'argomento che deriva dagli atti suddetti si accompagna il possesso conforme, la prova che ne risulta acquista tanto vigore ed efficacia che diviene irrefragabile, nè può esser vinta da verun'altra prova in contrario. Uno de' vantaggi è questo della nuova nostra legislazione. (V. le aggiunte relative agli atti dello stato civile nella traduzione del TOULIER, tom. 1. pag. 281.)

(a) Oggi in virtù della legge de' 27 novembre 1819 sul regolamento notariale la legalizzazione tra noi non si fa più dal presidente del tribunale, ma bensì dalla camera notariale delle rispettive provincie. Quella è necessaria sol quando si voglia far uso dell'atto fuori provincia. Ciò però non riguarda che i soli atti notariali.

esige dunque che sieno queste specialmente approvate. Qui la legge sembra non distinguere, e richiedere indifferentemente l'approvazione per qualunque specie di postille. Io non credo però che siasi voluto usare più rigore per la redazione degli atti dello stato civile, che per quella degli atti notariali; e giudico da ciò che la firma, o la cifra basterebbe per le postille marginali. D'altronde come il vedremo in seguito, la nullità non è espressamente pronunziata in alcun caso.

(11) *In cui sieno ricevuti.* Queste particolarità sono necessarie nel caso d'iscrizione in falso; se per esempio fosse provato che nel momento in cui l'atto fu scritto una delle persone indicata come presente era in luogo lontano.

(12) *Personalmente.* Nel caso di matrimonio gli sposi sono obbligati a comparir di persona (art. 75 + 77).

(13) *Chi l'avrà prodotta.* Si esige questa cifra affinché se nascesse alcun dubbio sulla verità del documento, la persona che l'ha presentato non possa dire che il documento impugnato non è quello da lui prodotto.

(14) *Che i testimonj.* Osservate che qui non si tratta se non de' testimonj, che vanno distinti da' comparenti o dichiaranti, ai quali l'articolo 37 + 39 non è applicabile, e di cui son determinate le qualità a norma della natura dell'atto ove intervengono. Così una donna può essere dichiarante; per esempio, negli atti di nascita la levatrice, o la donna in casa della quale il parto avrà avuto luogo. Ma i testimonj debbono sempre essere maschi; ec. Nondimeno negli atti di morte i dichiaranti sono sempre testimoni (art. 78 + 83). Non si può dunque prendere per dichiaranti che le persone le quali uniscono la qualità richiesta pei testimonj dall'art. 37.

(15) *Parenti, o altri.* È necessario ch'essi godano in Francia i diritti civili? Fa d'uopo distinguere: il dritto di essere testimone negli atti essendo espressamente del numero di quelli di cui è privo il morto civilmente, egli è certo ch'ei non potrebbe far testimonianza negli atti dello stato civile. Avvien lo stesso per chi incorse la pena della temporanea interdizione in virtù dell'articolo 42 del codice penale. (a) Ma io non credo che ciò debba applicarsi in-

(a) L'art. 42 del codice penale parla dell'interdizione in tutto o in parte dall'esercizio de' dritti civili, civili, e di famiglia, che corrisponde all'art. 27 delle nostre leggi penali: vedi l'osservazione 2. al tit. 11.

distintamente allo straniero, quand'egli non godesse in Francia alcun diritto civile. Un fanciullo francese può avere stranieri parenti, ed anche assai prossimi. Si può loro interdire il diritto di essere testimoni nel di lui atto di nascita? Credo che questo sia il motivo per cui la legge non esige il godimento de' diritti civili nella persona de' testimoni degli atti dello stato civile, come ne' testimoni l'esige al testamento. (Art. 980 + 906). Non è questo di così assoluta necessità come l'atto dello stato civile, mentre ben potrebbe una persona morire ab intestato. Ma quando essa nasce, si marita o muore, è indispensabile farlo constare; e come allontanar da questi atti coloro che in ragione della lor qualità di prossimi parenti possono in certo modo considerarsi come testimoni necessari? Non è d'altronde convenevole che i prossimi congiunti sieno testimoni negli atti dello stato civile de' congiunti? Ciò può anche diventar utilissimo per l'avvenire, se non altro a respingere con una eccezione di non ammissibilità quelli fra essi che volessero oppugnare la verità de' fatti contenuti negli atti medesimi. Ora non conviene del pari che i parenti sieno chiamati al testamento de' loro parenti; anzi è piuttosto opportuno che non vi sieno chiamati.

(16) *Oltre quello ch'è dichiarato.* Quindi l'uffiziale dello stato civile si limiti a ricevere le dichiarazioni de' comparenti sui fatti che debbono enunciarsi negli atti; egli non dee giudicarli, nè valutarli. Apparterrà alla giustizia, quando s'orga contestazione, il determinare il senso da attribuirsi a tali dichiarazioni, ed il grado di fede che possano meritare. (a)

(17) *E debb'essere dichiarato.* Onde ciò ch'è, ma che non doveva essere dichiarato, non va inserito. In conseguenza, se un figlio naturale vien presentato, siccome ai termini dell'articolo 340 + 263 ogui indagine sulla paternità è vietata, qualunque dichiarazione a ciò relativa suo-

(a) Se il ministero dell'uffiziale dello stato civile è limitato a ricevere le dichiarazioni allorchè sono conformi alla legge senza poter comentarle, contraddirle, giudicarle, può egli assicurarsi però se i dichiaranti e i testimoni si presentano sotto la loro vera qualità, e può mettersi in guardia quante volte essi sieno incogniti e sospetti di frode: senza di ciò sarebbe in balia di ciascuno attribuire un figlio a qualunque cittadino. (Locatè, tom. 2. pag. 87; Toullier p. 255. tom. 1.

vi di quella fatta dal padre stesso , o da altri munito di sua speciale ed autentica procura , debbe rigettarsi ; altrimenti la rettifica de' registri potrebbe esser domandata da qualunque persona che vi abbia interesse , e l'uffiziale pubblico condannato alle spese ed al risarcimento de' danni ed interessi.

Osservate che una simile dichiarazione non va inserita nemmeno per semplice emunciazione. Perciò , quand' anche l'atto non avesse per fine principale di far constare che un fanciullo è figlio naturale di taluna persona , come , per esempio , se fosse detto in caso di matrimonio che uno degli sposi è figlio naturale di tal persona , questa particolarità non dovrebbe mentovarsi che quando fosse presentata all'uffiziale dello stato civile copia dell'atto di riconoscimento , o della sentenza che stabilì lo stato del fanciullo ne' casi in cui il riconoscimento forzato è ammesso. (Istruzione del ministro della guerra riportata alla fine delle note al titolo presente).

(18) *A richiesta delle parti interessate.* Mai queste specie di menzione non debbono essere fatte *ex officio* , come vedremo qui appresso.

(19) *Di tenere i registri.* Sono gli uffiziali dello stato civile. Abbiamo già veduto nel principio di questo capitolo a quali pene si espone l'uffiziale che inserive un atto sopra foglio volante ; ed osservate che la pena è incoorsa pel fatto solo dell'iscrizione , quand' anche non vi fosse malavoglienza o collusione dalla parte dell'uffiziale , e che non ne fosse risultato pregiudizio per chicchessia. L'uffiziale pubblico è in colpa , e debb' esser punito sol perchè non si è conformato alle disposizioni della legge.

(20) *Di custodire.* Sono gli uffiziali dello stato civile ed i cancellieri.

(21) *E di sorvegliare i registri.* Sono i procuratori del re ; per esempio per contravvenzione all' articolo 49 † 51.

(22) *Se vi ha luogo ;* cioè se dalla contravvenzione risulta qualunque siasi danno ad alcuno : così ove , egli sia stato obbligato di ottenere qualche sentenza di rettifica , di sostener lite relativa al suo stato , ec. ha dritto di farsene indennizzare dall'uffiziale dello stato civile in virtù dell' articolo 1383 † 1337 , il quale porta che ciascuno è responsabile del danno cagionato non solo per opera sua , ma benanche per trascuranza propria o imprudenza.

(23) *Le alterazioni , o falsità.* Vi ha questa differen-

za tra il falso e l'alterazione, che il falso si commette nello stendersi l'atto, sia dell'uffiziale dello stato civile allorchè v'iuscrive qualunque cosa diversa che quella ch'è stata dichiarata, sia dalle parti medesime allorchè fanno false dichiarazioni, ovvero si attribuiscono nomi e qualità che non hanno. L'alterazione al contrario si commette in seguito, quando l'atto fu steso nel principio in forma valida, e che arbitrariamente poi vi si fanno cambiamenti non autorizzati.

Per regola generale, la pena è la stessa sì pel falso che per l'alterazione. (Cod. pen. art. 145, 147, e 150).

Ma quali sarebbero le enunciazioni false, o le alterazioni che potrebbero dar luogo all'azione di falso? Onde rispondere a tal quistione bisogna stabilire il principio che non si dà luogo ad accusa di falso, se non quando la falsa enunciazione o alterazione tende a snaturare la qualità sostanziale dell'atto, a cangiare il fine che le parti o la legge si proposero sottoscrivendolo, ovvero ordinandone la scrittura. Così il fine precipuo e sostanziale dell'atto di nascita è di provare la filiazione del fanciullo, vale a dire quali sono i suoi genitori. Per conseguenza qualunque enunciazione falsa, qualunque alterazione che tendesse a dare al fanciullo un padre o una madre diversi da quello o da quella che ha realmente, sarà un falso caratterizzato, suscettivo delle pene minacciate dagli articoli 145, 146, 147 del codice penale. (a)

(a) Ecco quel che prescrive il codice penale francese negli articoli citati dall'autore.

Art. 145. « Ogn'impiegato o uffiziale pubblico che nell'esercizio delle proprie funzioni avrà commesso una falsità o con false asserizioni, o con alterazione degli atti, scritture o sottoscrizioni, o con iscrizioni fatte o inserite ne' registri, o in altri atti pubblici dopo la loro formazione o chiusura, sarà punito co' lavori forzati perpetui ».

Le nostre leggi penali ritenendo per questo misfatto la stessa definizione, vi hanno stabilita la pena del terzo grado de' ferri; art. 287.

Art. 146. « Sarà egualmente punito co' lavori forzati perpetui ogn'impiegato o uffiziale pubblico, il quale redigendo gli atti del proprio ministero, ne avrà fraudolentemente disnaturato la sostanza o le circostanze, sia scrivendo convenzioni diverse da quelle che fossero state distese o dettate dalle parti, sia dichiarando come veri, fatti falsi, o come fatti riconosciuti, quelli che non lo sono ».

Anche qui le nostre leggi penali conservando religiosamente

Ma se la falsa enunciazione o l'alterazione non hanno il fine di cambiare la filiazione, sarà una semplice menzogna che potrà dar luogo ai danni ed interessi contro chi se la permise, ma che non lo espone alla pena del falso. Su questi principj sono fondate due decisioni della corte di cassazione. Nell' una, in data del 10 messidoro anno 12, questa corte ha pronunziato che il padre il quale aveva presentato un fanciullo come nato da lui e da Maria sua moglie, mentre era nata da Sofia sua concubina,

le espressioni del codice francese han determinata pel colpevole la pena del secondo al terzo grado de' ferri, art. 288. Anzi vi hanno aggiunto due altre sanzioni penali per le falsità nelle copie, prescrivendo nell' art. 289 che quando un ufficiale pubblico desse fuori una copia legale di un atto autentico che non esiste, o quando la falsità si facesse su di una copia legale ed autentica, dandola fuori per effetto del suo ministero in un modo contrario o diverso dall' originale, senza che questo fosse stato alterato o soppresso, venisse punito colla reclusione. Nell' articolo seguente 290 poi si dispone che ove il reato preveduto nella seconda parte dell' articolo precedente accadesse per semplice inavvertenza o negligenza dell' ufficiale pubblico, questi fosse punito coll' interdizione a tempo dalla sua carica.

Art. 147. « Sarà punito co' lavori forzati a tempo ogni altro individuo che avrà commesso una falsità in una scrittura autentica e pubblica, o in una scrittura di commercio o di polizze di banco, per mezzo di contraffacimento, o di alterazioni di scritture, o di sottoscrizioni, o formando convenzioni, disposizioni, obblighi, disarichi falsi, o inserendoli ne' suddetti atti posteriormente alla loro formazione, ovvero aggiungendo o alterando clausole, dichiarazioni o fatti, che gli atti medesimi avevano per oggetto di contenere o di comprovare ».

La pena assegnata nelle nostre leggi penali ai misfatti descritti negli stessi identici termini è quella del primo al secondo grado de' ferri, art. 291.

Art. 150. « Chiunque con uno de' modi espressi nell' art. 147 avrà commesso una falsità in privata scrittura, sarà punito colla reclusione ».

Chiunque, dice l' art. 293 delle nostre leggi penali, con uno de' modi espressi nell' articolo 287 avrà commesso una falsità in privata scrittura, *atta a nuocere altrui, o a produrre alcun lucro*, sarà punito colla reclusione.

Tanto il codice d'istruzione criminale quanto le nostre leggi di procedura penale stabiliscono poi delle regole particolari da osservarsi ne' giudizj di falsità di scritture, poichè la natura di questo misfatto è tale da esigere una particolare istruzione, specialmente in ciò che riguarda il verificare lo stato del documento attaccato di falso, ed il regolare i caratteri di quelli che gli debbon servir di paragone.

avea commesso un falso caratterizzato; coll' altra in data del 18 brumale dell' anno stesso, ha sentenziato che colui il quale presentò un fanciullo come nato da lui e da Maria sua moglie, mentre Maria non era che sua concubina, non fu colpevole che di menzogna, nè in verun modo doveva andar soggetto alle pene del falso. Queste due decisioni poggiano sulla considerazione che l'atto di nascita ha per iscopo diretto di comprovare la filiazione, e non la legittimità. La filiazione de' figli legittimi, dice l' articolo 319 † 241, si prova con gli atti di nascita inscritti sui registri degli atti civili: la filiazione, dice l' articolo, non la legittimità; poichè in fatti per essere alcuno giudicato legittimo non basta il provare che nacque da tale o tal altra persona, quand' anche l'atto di nascita enunciasse che il padre e la madre sono congiunti in matrimonio; bisogna ancora provare ch' essi erano effettivamente maritati, il che non può farsi altrimenti che riproducendo l'atto della celebrazione del matrimonio.

In verità l' articolo 197 † 190 dispensa i figli dal recare in mezzo l'atto del matrimonio de' loro genitori, allorchè riuniscono in lor favore il concorso delle quattro circostanze seguenti:

- 1.º Se il padre e la madre hanno pubblicamente convivuto come marito e moglie;
- 2.º Se sono entrambi defunti;
- 3.º Se i figli sono in possesso dello stato di figli legittimi.
- 4.º Se questo possesso non è contraddetto dall'atto di nascita.

Si potrebbe dedurre da quest' ultima disposizione, che l'atto di nascita potendo contribuire in tal caso a provare il matrimonio, la falsa enunciazione ivi fatta del matrimonio de' genitori del fanciullo, poichè tende ad alterare una delle qualità sostanziali dell'atto, debbe considerarsi qual falso caratterizzato.

Ma bisogna notare che giusta l' articolo non è necessario che l'atto di nascita sia conforme al possesso di stato; basta ch' esso nol contraddica; il che è ben diverso. In fatti perchè l'atto di nascita si uniformasse al possesso di stato, sarebbe d' uopo che stabilisse la legittimità del figlio, e per conseguenza de' suoi genitori. Ma perchè non contraddica questo possesso è sufficiente che non dia al fanciullo la qualità di figlio naturale. Se dunque nell'atto

di cui si tratta il padre si fosse contentato dire che il fanciullo era figlio di lui e di Maria, senz'aggiungere le parole *sua moglie*, l'atto di nascita non avrebbe, sempre avvenendo il caso, contraddetto la legittimità del fanciullo, poichè non gli avrebbe data la qualità di figlio naturale più che quella di figlio legittimo. Dunque la qualità di moglie data a Maria nulla ha aggiunto alla sostanza dell'atto, e non dee perciò essere riguardata come un falso.

Del resto bisogna badare che se la querela di falso dee aver per effetto di cambiare la filiazione di un individuo, non può esser prodotta se non dopo che la questione di stato fu definitivamente giudicata dai tribunali civili. Così venne formalmente risoluto, e con ragione, dalla citata decisione del 10 messidoro anno 12. Ne vedremo i motivi al titolo *della paternità e della filiazione*.

(24) *Responsabile civilmente*; cioè a dire che non sarà soggetto all'azion criminale, ma che potrà agirsi contro di lui pei danni ed interessi, e ciò, come dice il testo, *quantunque non sia nè autore nè complice*. Egli dovea vegliare alla sicurezza ed alla conservazione de' registri, in modo da impedire a chiechessia di mettersi fraudolentemente la mano. Egualmente è da osservarsi ch'ei non risponde se non delle alterazioni, vale a dire delle falsificazioni commesse dopo che l'atto fu esteso. Quanto alle falsità propriamente dette, o sono state commesse con sua intelligenza, ed allora egli è complice soggetto all'azione criminale: ovvero hanno avuto luogo senza di lui partecipazione, ed allora egli non è che responsabile (a).

(a) « Questa questione (dice il Sig. Locatè spirito del codice civile art. 54 §. 4) era già stata decisa per l'avvertenza avuta dal consiglio sulla domanda del tribunato di specificare accuratamente, che nel caso di pura contravvenzione, l'uffiziale pubblico non andrebbe soggetto che ai tribunali civili, giacchè tale spiegazione si fece appunto per sottrarlo alle sentenze correzionali. In fatti la minuta trasmessa al tribunato diceva » ogni contravvenzione agli articoli anzidetti dalla parte degli uffiziali ivi accennati, sarà punita con multa non maggiore di cento franchi ». Il tribunato propose di aggiungersi *sarà querelata presso il tribunale civile e punita ec.* Motivo di questa mutazione, diceva, è l'indicare che la contravvenzione sola non mena contra l'uffiziale civile al giudizio dei tribunali correzionali, comechè si tratti di multa che a prima vista pare della loro competenza, e che egli debba essere condannato da' tribunali civili soltanto, per attributo peculiare di questo caso. È manifesto che, approvata l'opinione

(25) *All'amenda.* Egli non può richiedere che la condanna alla multa. Se crede esservi luogo ad applicare pena più grave, dee rinviar l'affare innanzi al giudice d'istruzione.

(26) *Parere del consiglio di stato approvato il 4 piovoso anno 12.* In quell'epoca i pareri del consiglio di stato non erano inseriti nel bollettino.

Questo stesso parere ha risoluto che gli uffiziali dello stato civile non debbono essere riguardati in ragione del loro uffizio come agenti del governo, e che perciò si può procedere contro di loro *de plano*, e senza precedente autorizzazione del governo.

(27) *Ai soli interessati.* In appoggio di questo principio albiain citato l'articolo 99 + 104 il quale a prima vista sembra nulla dire di ciò; ma bisogna osservare esser ivi scritto che il tribunale debba statuire *dietro le conclusioni del pubblico ministero.*

Ora bisogna sapere che in qualunque affare in cui il ministero pubblico interviene, ei non può che richiedere, o concludere. Quando richiede, non è necessario che vi sia già un processo, una parte in giudizio; basta che l'or-

del tribunato, il consiglio approvò del pari i motivi che n' erano la base, e che perciò non volle affliggere con processo correzionale gli uffiziali dello stato civile caduti in contravvenzione; ma poscia ebbe occasione di meglio spiegare le sue idee. Un avviso da esso prodotto il 30 nevoso anno 12, ed approvato il 4 piovoso consecutivo, dice: « Il giudizio delle contravvenzioni incorse dagli uffiziali dello stato civile nella custodia de' registri, essendosi dall'art. 50 del codice civile conferito ai tribunali di prima istanza, non si può attribuirlo ai tribunali di polizia correzionale senza mutare il testo della legge ed accrescerne la severità ». Non pertanto l'intenzione del legislatore poteva essere incerta sulla quistione se egli avesse costituiti i tribunali di prima istanza giudici inappellabili. L'incertezza vien tolta dall'art. 54 dichiarandoli in ciò giudici di prima istanza, la cui sentenza è soggetta ad appello. Esso è generico nella sua disposizione ad oggetto di prevenire ogni dubbio che potesse insorgere quante volte i tribunali di prima istanza avessero a decidere controversie sopra atti dello stato civile. » Malgrado ciò, prosiegue il sig. TOULIER nella nota 3 num. 259 l. ediz., pubblicato in Francia il codice penale, il sig. DEROU portò avviso che dovesse la conoscenza delle contravvenzioni circa gli atti dello stato civile attribuirsi alla giurisdizione correzionale, e non già alla civile, e che perciò l'appello dovea prodursi alla corte criminale. (DEROU, *code des delits et des peines*, liv. III. tit. 1. art. 193.)

dine pubblico, o i buoni costumi sieno interessati a far ordinare una disposizione, perchè abbia egli il diritto di domandarla. Quindi è che in tutti gli affari criminali agisce per via di requisitorie; ha lo stesso diritto nei civili, quando si tratta di persone gl'interessi delle quali gli sono specialmente confidati dalla legge, come i presunti assenti (art. 114 + 120): oppure quando le parti fanno uso di atti affetti da nullità di ordine pubblico, senza che l'annullamento ne sia domandato.

Il ministero pubblico al contrario non fa che conchiudere nelle contestazioni già esistenti allorchè l'affare è di natura tale che debba essergli comunicato a motivo della connessione che può avere con cose di ordine pubblico, ovvero a ragione della qualità delle parti. (*Proc.* art. 83 + 177.)

Quando dunque la legge dice ch'egli è statuito sopra una domanda qualunque udite le conclusioni del pubblico ministero, ella suppone che la domanda ha dovuto già esser prodotta, poichè il ministero pubblico non può conchiudere se non quando esiste una causa che il tribunale dee giudicare. Quindi l'articolo 99 + 104 dicendo che l'affare è giudicato sulle conclusioni del pubblico ministero, decide implicitamente così che questi non ha diritto a richiedere la rettifica, e che perciò essa non può esser domandata che dalle parti interessate.

Può accadere del rimanente che il ministero pubblico richieda e conchiuda ad un tempo nello stesso affare. Supponiamo in fatti un processo che debba essergli comunicato, e nel quale sia quistione di un atto proibito dalla legge, per esempio, di qualche separazione volontaria, di patto sopra una successione futura, ec., atto del quale non pertanto le parti non abbiano domandata la nullità: il ministero pubblico nel fare le sue conclusioni potrà richiederla nell'interesse de' costumi (a).

(28) *Al presidente del tribunale.* Di qual tribunale? Si pensava anticamente che dovesse esser quello alla di cui cancelleria il doppio registro era o doveva essere depositato (*RODIER* sopra l'art. 10 del tit. 20 dell'ordinan-

(a) I principj sopra i quali riposa lo stato dell'uomo si oppongono ad ogni rettificazione de' registri che non sia il risultamento di una sentenza provocata dalle parti interessate a domandare o a contraddire la rettificazione. (*Parere del consiglio di stato de' 13 nevoso anno 10, approvato il 23 del detto mese.*)

22 del 1667). Non vi è motivo per rifiutare questa opinione nel diritto attuale.

Del resto un parere del consiglio di stato approvato il 30 marzo 1808 (*bollettino* n.º 3254) ha dispensato le persone che vogliono maritarsi dalla necessità di ricorrere al giudizio di rettifica in molti casi:

1.º Se il cognome di uno degli sposi non è stato scritto nel suo atto di nascita come il cognome del padre;

2.º Se nel detto atto di nascita è stato ommesso alcuno de' nomi patronimici de' parenti.

In questi due casi l'identità della persona è sufficientemente avverata con la testimonianza de' padri, madri, o avi assistenti al matrimonio, o in caso di assenza di essi, con il loro attestato inserito nell'atto del consenso il quale, ai termini dell'articolo 73 + 75, debb'essere autentico.

In caso di morte di padri, madri o avi, l'identità è validamente attestata, pei minori, dal consiglio di famiglia, o dal tutore speciale; e pei maggiori, da quattro testimonj dell'atto di matrimonio.

3.º Se una lettera o un nome si trova ommesso nell'atto di morte di padri, madri, o avi, basta in questo caso pei minori la dichiarazione con giuramento delle persone il di cui consenso è necessario pel matrimonio; e pei maggiori, quella delle parti e de' testimonj.

In tutti i casi nessuna delle dichiarazioni summentovate può nuocere alle parti che non le hanno domandate, o che non vi sono concorse.

Questi diversi attestati o dichiarazioni non si richiedono che per la celebrazione del matrimonio, e non per le pubblicazioni le quali debbono sempre esser fatte a norma delle indicazioni trasmesse dalle parti agli uffiziali dello stato civile.

(29) *Senza esperimento preliminare di conciliazione.* Esso è inutile poichè non avrebbe alcun effetto, la rettifica non potendo aver luogo che in virtù di sentenza.

(30) *Di un consiglio di famiglia.* Pel modo della composizione, e le forme delle deliberazioni de' consigli di famiglia vedete quì appresso al titolo della minore età e della tutela.

(31) *Ella non può esser fatta sull'atto;* e ciò per due ragioni: 1.º per evitare la confusione; 2.º il giudizio di rettifica avendosi come non avvenuto riguardo a chi non ne

fu parte, bisogna che l'atto rimanga qual era, affinchè in caso di contestazione i giudici possano pronunziare con cognizione di causa.

(32) *In margine dell'atto riformato.* Se l'atto riformato è iscritto su di un registro il di cui doppio sia depositato in cancelleria, abbiain visto che l'uffiziale dello stato civile è tenuto di darne avviso al procuratore del re, il quale dee vegliare acciò la menzione sia fatta uniformemente ne' due registri.

(33) *Con le rettifiche ordinate;* vale a dire che l'atto dovrà essere rilasciato qual era, ma colla menzione delle rettifiche ordinate. Altrimenti sarebbe lo stesso che ingannare le parti, le quali se non vedessero che l'atto rettificato ignorerebbero che vi è stato un giudizio di rettifica. (Parere del consiglio di stato approvato il 4 marzo 1808, bollettino n.º 3173.)

D'altronde le spedizioni degli atti dello stato civile debbono esser rilasciate conformi ai registri. Ora i registri contengono l'atto qual fu primitivamente scritto, con la menzione in margine delle rettifiche; dunque gli estratti e spedizioni debbono presentarle nella forma medesima.

(34) *Che non vi fossero state chiamate.* Per conseguenza non sono obbligate di produrre opposizione di terzo. Il giudizio a loro riguardo si ha come non avvenuto.

(35) *Usate in quel paese;* secondo la regola, *locus regit actum*, vale a dire che tutte le volte in cui si tratta di un atto pubblico, esso vien riguardato come autentico e valido in quanto alla forma, allorchè è rivestito di quelle che per tal sorta di atti prescrivono le leggi del paese ove fu stipulato.

(36) *Principalmente.* Ho aggiunto questa parola perchè ho pensato che in mancanza di registri e carte prodotte da padri e madri, si potrebbero ammettere altri titoli, come contratti o pubblicazioni o dispense di matrimonio, inventarj, divisioni, deliberazioni di consigli di famiglia, ec.

(37) *De' genitori defunti.* Perchè se sono in vita si può credere che le carte, se non hanno d'altronde data certa, sieno state espressamente soggiate per la causa.

(38) *Come per mezzo di testimonj.* Il possesso di stato può egualmente in certi casi esser pruova sufficiente (art. 320 + 242); ma quì si presenta una quistione. L'ar-

ticolo dice : tanto con registri , che con testimoni. Deb-
besi forse intendere che la pruova testimoniale non sa-
rà ammessa se non allorchè vi saranno registri e carte
di famiglia ; oppure che in mancanza degli uni e delle al-
tre , basterà la sola pruova testimoniale ? I motivi dicono
espressamente , che l' articolo debba esser inteso nel pri-
mo senso. Ma può parimenti dirsi che in quest' articolo
si tratta di provare :

1.º La non esistenza de' registri. Si può formare una
pruova o col mezzo de' titoli solamente , o col mezzo di te-
stimoni , o con titoli e testimoni al tempo stesso. (V. al *bol-
lettino* delle leggi , n.º 631 , un'ordinanza de' 9 gennajo
1815 , sulla ricomposizione de' registri dello stato civile del
circondario e della città di Soissons , sperduti o distrutti
dietro le vicende della guerra.)

2.º Il fatto , o l'epoca della nascita , del matrimonio ,
o della morte. Generalmente parlando , un fatto può pro-
varsi per mezzo di testimoni , purchè la legge non vieti
con una particolar disposizione un tal genere di pruova.
Se dunque , esempligrizia , nel caso di perdita de' registri ,
una persona domandasse di provare la sua nascita , e che da
questa pruova risulter dovesse quella della di lei filiazione ,
allora la pruova testimoniale non debb' essere ammessa
che quando è accompagnata da un cominciamento di pro-
va per iscritto , o da fatti costanti che rendano verisi-
mili le allegazioni del reclamante (art. 323 + 245). Ma sup-
ponendo che la filiazione è costante e che vi ha solo di-
sputa sull' epoca della nascita , affin di determinare , per
esempio , la maggiore età , allora la pruova testimoniale
sola sarà sufficiente.

La stessa pruova basterà per averare il fatto e l'e-
poca della morte.

Io penso che la pruova testimoniale potrà egualmente
bastare pel matrimonio. L' art. 198 suppone che la pruova
della celebrazione può acquistarsi per mezzo di un processo
criminale : ora la pruova testimoniale è dell' essenza di
questa specie di procedura. Così fu giudicato in Parigi il
12 marzo 1812 , ed in cassazione il 21 giugno 1814. (*ST-
REY* , 1814 , part. 1 pag. 291.)

Quindi , riassumendo , la non esistenza de' registri può
avverarsi in qualunque siasi maniera. Le nascite , i matri-
monii , le morti possono provarsi col genere di pruove che
la legge permette di somministrare secondo la natura del
fatto che si vuol comprovare.

In questa guisa a me pare che l'art. 46 + 48 debba essere interpretato (a).

Quid se esistono registri, ma che si allegli esser essi incompleti, o che qualche foglio ne fu lacerato? Riguardo a coloro i quali assumono che gli atti che li concernono erano iscritti su quei fogli, è lo stesso come se pretendessero che non hanno esistito registri, o che siensi perduti. Si dee dunque applicar loro l'articolo.

Credo che debba la cosa andar del pari quando i registri sono stati mal tenuti, quando presentano omissioni, ec.

Quid se non si può ritrovare i cadaveri, come nei casi d'inondazione, di terremoto, d'incendio? Applicate le regole dell'assenza. Pertanto l'art. 19 del decreto del 3 gennaio 1813 (*bollettino* num. 8531) contenente disposizioni di polizia relative allo scavo delle miniere, porta che: « se vi è impossibilità di pervenire sino al luogo « ove si trovano i cadaveri degli operai che avranno perito nei lavori, gl'intraprenditori, direttori, ed altri a « venti causa saranno tenuti di far comprovare questa circostanza dal *maire* o altro ufiziale pubblico, che ne « stenderà processo verbale, e lo trasmetterà al procuratore del re, a cura del quale e sull'autorizzazione del « tribunale questo atto sarà annesso al registro dello stato « civile: » il che sembra supporre che in caso di bisogno potrà tener luogo dell'atto di morte (b).

(a) » Conviene osservare (dice *Toullicr* a questo tit. n.º 292 I. ediz.) la gradazione delle disposizioni dell'art. 46 + 48 - Alorchè si allega che i registri dello stato civile siensi smarriti, ovvero che non abbiano giammai esistito, bisogna dapprima provare questa perdita o questa mancanza, tanto col mezzo di documenti, che con quello di testimoni. Dimostrata la non esistenza o la perdita de' registri, si può ammettere la prova de' matrimonj, delle nascite e delle morti, sia col mezzo de' registri e delle carte de' genitori defunti, sia col mezzo de' testimoni. La legge non esige la cumulazione di entrambe queste prove e l'espressione del testo non importa la necessità di riunirle. La legge non dice se i registri e le carte domestiche basteranno, o non basteranno; ella non dice se essi saranno necessarij, non dice nemmeno se la prova testimoniale basti: ella si limita solamente a dire che le nascite potranno essere provate tanto coll'uno che coll'altro mezzo, espressione media la quale sembra scelta a bella posta per abbandonare ai giudici la facoltà di contentarsi di una sola di queste prove, o di volerne la cumulazione. »

(b) Nelle nostre leggi civili, egualmente che nel codice francese non vi è alcuna disposizione relativa a coloro che muojono.

(39) *Degli ufiziali di sanità.* Questa parola è generica e comprende non solo gli ufiziali di sanità propriamente detti, ma ancora i dottori di medicina o di chirurgia, i ricoglitori, ec.

(40) *All' ufiziale dello stato civile.* Sia alla casa comunale sia anche nel luogo del parto, se il fanciullo per esempio non è in istato di essere trasportato, ec.

(41) *Ed i nomi.* V'è una legge degli 11 germinale anno XI (*bollettino*, num. 2614) la quale è divisa in due titoli relativi il primo ai nomi e cangiamenti di nomi proprii, ed il secondo ai cangiamenti di nomi di famiglia.

L' art. 1 del tit. I. proibisce di dare ai bambini altri nomi proprii fuori di quelli che sono in uso nei diversi calendarii, o che appartengono a personaggi conosciuti della storia antica.

L' art. 2 permette a coloro che portano altri nomi di sostituirvi uno o più di quelli indicati nell' articolo precedente.

L' art. 3 prescrive le formalità da seguirsi per questo cambiamento. Esso ha luogo in seguito di sentenza del tribunale del circondario profferita sopra semplice istanza presentata sia da colui che domanda il cambiamento, s' egli è maggiore o emancipato, sia dai suoi padre, madre o tutore, s' egli è minore; ed in tutt' i casi sulle conclusioni del regio procuratore.

Il tit. II prescrive le formalità necessarie ad ottenere il permesso di cambiar di cognome.

1. La domanda ragionata è diretta al re che statuisce nella forma prescritta dai regolamenti di amministrazione pubblica, vale a dire con una ordinanza, inteso il consiglio di stato.

2. Se la domanda è ammessa, l' ordinanza è inserita nel bollettino delle leggi, nè può avere esecuzione che dopo un anno dal giorno di questa inserzione.

in un incendio o annegati, i corpi de' quali non siensi rinvenuti, e che perciò non abbiano potuto ricevere sepoltura. » Egli è evidente, dice MALLEVILLE pag. 107., che le morti di costoro non possono essere comprovate altrimenti che per via d' indagini: è questa una eccezione all' art. 46 + 48. » Ciò nondimeno tal quistione è sottoposta alla prudenza de' magistrati i quali debbono esaminare le circostanze da vicino per acchetarsi ad una informazione; giacchè v'ha degli esempj di persone credute annegate, e che sono posteriormente ricomparse (V. TOULIER, §. 282, o 303 1.^a edizione.)

3. Durante il corso dell' anno suddetto , qualunque persona è ammessa a presentar ricorso al re per ottenere la revocazione dell' ordinanza , la quale revocazione sarà pronunziata ove il richiamo si trovi fondato.

4. Se non ha avuto luogo richiamo , o se quelli prodotti non sono stati ammessi , l' ordinanza ha il suo pieno ed intero effetto allo spirare dell' anno :

5. Finalmente va inteso che queste disposizioni non derogano in nulla a quelle delle leggi esistenti e relative ai cangiamenti di cognome in seguito di quistioni di stato per le quali si continuerà ad agire innanzi ai tribunali nelle forme ordinarie (a).

(42) *Del padre , della madre.* (Si riscontri la nota (27) di questo titolo).

Si è già veduto e si vedrà da quanto segue , che se il fanciullo è presentato come nato non dal matrimonio , l' ufficiale dello stato civile non ha il diritto di richiedere il nome del padre , e che quand' anche gli fosse dichiarato , non dee farne menzione senza il consenso di lui. Ma ha egli diritto di esigere che gli si dica il nome della madre ? Non v' è in vero la stessa ragione che riguardo al padre , poichè le indagini della maternità non sono vietate come quelle della paternità. Ma vi sarebbe altro in-

(a) Egualmente tra noi col real decreto de' 29 settembre 1818 nell'ordinarsi che ogni individuo che avesse giusti motivi di cambiare il proprio cognome potesse esser autorizzato dal Re ad eseguirlo osservando le prescritte formalità , espressamente dichiarossi « che il real beneplacito per tal cangiamento non conferisce alcun dritto di famiglia a colui che l' assume , ma soltanto la facoltà di far uso del nuovo cognome ; rimanendo le controversie sulle quistioni di stato , e tutte le altre relative all' oggetto , alla cognizione de' tribunali ordinarii , alla cui giurisdizione non viene in alcun caso derogato. »

Per l' esecuzione di tal decreto pubblicossi sotto la stessa data il seguente regolamento.

Art. 1. » Ogni individuo che per giusti motivi voglia cambiare il proprio cognome , ne indirizzerà la domanda ragionata al segretario di stato ministro di grazia e giustizia.

Art. 2. » Allorchè S. M. crederà di potersi accogliere la domanda , essa sarà rimessa nel real nome al segretario di stato ministro cancelliere per discutersi , ed esaminarsi ad una o più camere del supremo consiglio di Cancelleria giusta l' articolo 15 della legge de' 22 dicembre 1816.

Art. 3. » Allorchè la camera del consiglio supremo a cui è stata rimessa la domanda del cambiamento di cognome sarà di sentimento che possa accordarsi il cambiamento , la medesima di

conveniente maggiore; potendo temersi che una madre per non essere costretta a svelare l'onta della sua debolezza, mancasse di far avverare la nascita del suo figlio, o, che sarebbe ancor peggio, nol distruggesse prima della nascita. Questa considerazione importante, ed il riflettere che non vi ha alcun testo positivo il quale ordini di esigere siffatta dichiarazione, in'inducono a pensare ch'essa non potrebbe infatti esser richiesta (a).

(43) *Egli è presente*, o rappresentato da altri munito di procura speciale ed autentica; ed ancora in questo caso s'egli è marito di altra donna, la sua dichiarazione non dovrebbe essere ammessa, poichè nessuno può essere ammesso a riconoscere un figlio adulterino. (Istruz. del ministro della guerra del 24 brumale anno XII. *Vedete qui appresso la nota ultima a questo titolo*).

(44) *O legalmente certo*. Per esempio; se la madre

sporrà per le vie regolari la pubblicazione della domanda nel comune del domicilio di chi domanda il cambiamento, nel capo luogo della provincia o valle e nella capitale dell'attuale residenza di S. M.

» La pubblicazione resterà affissa pel corso di sei mesi, durante il qual termine è permesso ad ognuno di produrre presso della municipalità del comune, in cui ha luogo la pubblicazione, l'opposizione motivata al domandato cambiamento. Il sindaco, o l'eletto che n'esercita le funzioni, sarà obbligato di sottoscrivere la copia delle opposizioni, quante volte gli sia presentata, ed a spedirla per via dell'intendente alla camera del consiglio supremo di cancelleria nel termine di otto giorni, dopo spirato quello di sei mesi di affissione.

Art. 4. » La camera del consiglio di cancelleria, fatto l'esame di tutte le carte, darà il suo parere, che sarà sottomesso alla sovrana sanzione per mezzo del segretario di stato ministro di grazia e giustizia.

Art. 5. » Il real decreto con cui è accordato il cambiamento di cognome, sarà iscritto sotto la corrispondente data nel registro degli atti dello stato civile del comune del domicilio di colui che avrà ottenuto il cambiamento; e ne sarà fatta menzione in margine dell'atto di nascita, qualora esista. »

Attesa l'abolizione della cancelleria e suo supremo consiglio pronunciata col decreto de' 29 marzo 1821, siffatto incarico pel cambiamento di cognome non essendosi specialmente dato nè alle due commissioni create per supplirvi, nè alla consulta di stato che si proclamò col decreto de' 26 maggio del detto anno, pare che rimanga nelle cure del consiglio ordinario di stato.

(a) Le nostre leggi civili han preveduto e risoluto questo dubbio coll'articolo 60. Vedi l'osservazione II. a questo titolo.

è maritata, la paternità è legalmente certa (art. 312 + 234) salvo al marito il dissenso nei casi preveduti. (*ibid.*, e art. 313 + 255 e 314 + 236.)

(45) *Intorno alla paternità.* E se questa inserzione avesse avuto luogo non ostante la proibizione della legge, colui che fosse qualificato per padre potrebbe domandare la rettifica del registro, e far condannare, se vi avesse luogo, l'uffiziale dello stato civile ai danni ed interessi. (*Vedete* la nota (17) di questo titolo).

(46) *Se ve ne sia.* Alcuni avevano conchiuso dal modo in cui è redatto l'art. 62 + 66, che qualunque atto di riconoscimento di un figlio, perchè fosse valido, dovesse essere scritto nei registri dello stato civile. Ma è uno sbaglio. L'art. 334 + 257 dice formalmente che questo riconoscimento può aver luogo con un atto autentico qualunque; e si comprende che vi sono mille circostanze le quali possono impedire l'inserzione di quest'atto nei registri. L'art. 62 ha dunque semplicemente per fine:

1. Di decidere che si può riconoscere un figlio per atto inserito sul registro dello stato civile, anche posteriormente alla sua nascita, perchè effettivamente un tal atto è autentico secondo la definizione data nell'art. 1317 + 1271;

E 2. di regolare la maniera con cui debb'esser fatto un tale riconoscimento. L'atto corrispondente va iscritto sotto la sua data sui registri correnti, e debb'esserne fatta menzione in margine dell'atto di nascita, se ve n'è: ben inteso che da quell'epoca in poi l'uffiziale dello stato civile, ai termini dell'art. 857 + 935 del codice di procedura, non può più rilasciare alcuna spedizione del detto atto di nascita, se non con la menzione dell'atto di riconoscimento.

Osservate che l'art. 62 dice semplicemente l'atto di riconoscimento di un figlio, senza spiegarsi sulla di lui qualità, vale a dire s'egli è naturale o legittimo, poichè in effetti un figlio legittimo può aver bisogno di essere riconosciuto; se per esempio la madre essendosi sgravata in un luogo ove era ignota, e trovandosi fuori di stato di parlare, il fanciullo è stato iscritto come nato da padre sconosciuto, il padre potrà in seguito riconoscerlo per assicurare il suo stato; e potrà farlo o in conformità delle disposizioni dell'art. 62, o con altro atto qualunque.

(47) *Alla quale è consegnato.* Quanto a quelli che hanno esposto o abbandonato un fanciullo di età inferiore ai sette anni compiuti, bisogna distinguere se trattasi di luogo solitario, o no.

Nel primo caso van condannati alla prigionia di sei mesi a due anni, ed all'ammenda di sedici a duecento franchi. (Cod. pen. art. 349.) Se il colpevole è tutore o tutrice, istitutore o istitutrice, la pena è una prigionia di due anni in cinque, e l'ammenda da 50 a 400 franchi. (ib. art. 350).

Se in seguito dell'esposizione o dell'abbandono, il fanciullo è rimasto mutilato o storpio, l'azione è considerata come ferita volontaria; e se n'è seguita la morte, l'azione è riguardata come omicidio, e nei due casi punita in corrispondenza. (ibid. art. 351).

Le stesse pene sono applicate a coloro che han dato l'ordine di esporre, e di abbandonare, se l'ordine è stato eseguito. (ibid. art. 349.) Se l'esposizione e l'abbandono hanno avuto luogo in un sito non solitario, la pena è una prigionia di tre mesi ad un anno, ed un'ammenda di sedici a cento franchi. (ib. art. 352). La prigionia è di sei mesi a due anni, e l'ammenda di 25 a 200 franchi se il delitto è stato commesso da tutore o tutrice, istitutore o istitutrice del fanciullo. (ib. art. 353) (a).

Nel 19 gennaio 1811 (*bollett.* num. 6478) fu emanato

(a) Le nostre leggi penali hanno egualmente preveduto il reato dell'abbandono o esposizione di un fanciullo al di sotto di sette anni compiuti, e lo puniscono col primo al secondo grado di prigionia (art. 403). Ma se in conseguenza di quell'abbandono, ovvero di quella esposizione il fanciullo rimanga morto, ferito, contuso, storpio, o mutilato, il colpevole, secondo i casi vien considerato e punito come reo volontario di questi reati, e le pene non possono applicarsi al minimo del grado (art. 404). Vi si è considerato pure il caso di colui al quale fosse affidato un fanciullo di sette anni compiuti, o di cui prendesse egli cura volontariamente o per qualsivoglia cagione, e che per discaricarsene lo portasse ad un pubblico ospizio; e viene scritta la pena del primo grado di prigionia, e d'un'ammenda non maggiore di ducati cinquanta; pena di cui va esente, quando non si fosse obbligato di provvedere gratuitamente al nutrimento e mantenimento del fanciullo, e se niuno vi avesse provveduto (art. 403). Ed alla stessa pena sono sottoposti coloro che avendo trovato un fanciullo di recente nato non l'abbiano consegnato all'uffiziale dello stato civile (art. 406).

un decreto concernente i fanciulli esposti o abbandonati ed i poveri orfanelli. Ecco le principali disposizioni del medesimo :

1. In qualunque ospizio destinato a ricevere de' progetti vi sarà una ruota in cui dovranno essere deposti. (art. 3).

2. Dei registri compoveranno giorno per giorno il loro arrivo , sesso , età apparente , e descriveranno le marche naturali e le fasce che possono servire a farli riconoscere. (art. 4).

3. I detti fanciulli allevati a spese dello stato sono interamente a sua disposizione ; e quando il ministro della marina ne dispone , cessa la tutela delle commissioni amministrative (art. 16).

(Per questa tutela si veggia qui appresso al tit. delle tutele il cap. 4.)

4. Nulla è mutato alle regole relative al riconoscimento ed alla reclamazione che potesse farsi dei detti fanciulli ; ma prima di esercitare alcun diritto , dovranno i parenti , se ne hanno la possibilità , rimborsare tutte le spese fatte dall'amministrazione pubblica o dagli ospizj ; e in verun caso un fanciullo di cui lo stato avesse disposto potrà essere sottratto agli obblighi che gli sono stati imposti (art. 21) (a).

(48) *Capitano , contromastro o padrone*. Quando il bastimento è destinato ad un lungo viaggio , il comandante ha il titolo di *capitano* ; altrimenti chiamasi *contromastro* nell' Oceano , e *padrone* nel Mediterraneo.

Osservate che l' articolo 59 + 63 va pure applicato ai figli di militari che fan parte di truppe imbarcate per una spedizione , ai quali non si applicherebbero allora le disposizioni del capitolo 5 seguente. (Si legga alla fine delle note su questo titolo l' istruzione del ministro della guerra del 24 brumale anno 12) (b).

(a) Consimili disposizioni sono state inserite nelle nostre leggi civili all' art. 62. Vedi la nostra osservazione III. a questo titolo.

(b) Tra noi la legge di navigazione de' 5 luglio 1816 tralle altre cose prescrisse , che il re si riserbava di determinare con suo decreto i regolamenti relativi alla navigazione mercantile. In effetto col decreto del 1 agosto seguente furono questi regolamenti emanati ; ma per quel che riguarda gli atti dello stato civile non altro si aggiunse se non il caso in cui durante la navigazione venisse a morire qualche individuo dell' equipaggio o altro im-

(49) *Del ruolo d'equipaggio.* Il ruolo d'equipaggio è la lista che si forma prima della partenza del bastimento, di tutte le persone in esso imbarcate.

(50) *Due spedizioni autentiche.* Che s'intende qui per autentiche spedizioni? Sul principio avea pensato che fossero doppii sottoscritti delle stesse persone che aveano firmato l'atto; ma allora sarebbero originali anzichè *spedizioni*. Credo dunque che qui bisogna intendere per queste *spedizioni autentiche*, delle copie rilasciate conformi all'originale dall'uffiziale che ha ricevuto l'atto, e che in questo caso e per questo oggetto è veramente un pubblico uffiziale che ha dritto di stipulare.

(51) *Nel suo uffizio o nella sua cancelleria.* Uffizio s'egli è il proposto all'iscrizione; cancelleria, s'è il console.

barcato. Si ordina allora che il capitano o padrone debba scrivere sul proprio giornale o registro il nome e cognome del defunto, il giorno in cui è morto, e per quanto è possibile la qualità della malattia, ed il genere della morte (art. 81); e che debba raccogliere ed inventariare gli effetti di pertinenza del medesimo, firmando egli stesso l'inventario insieme con due persone dell'equipaggio, e far tutto conservare, e rinchiuder in una cassa o sacco in presenza dell'equipaggio suddetto riponendo tal sacco in luogo sicuro (art. 82).

In caso di morte del capitano o padrone, subentrando al comando del bastimento il pilota, ed in difetto di quest'ultimo il nostromo, essi debbono adempire i doveri prescritti al primo. (art. 83).

Si aggiunse ancora che, qualora per morte manchi qualche individuo, il capitano o padrone, oltre il conto che ha dovuto renderne agl'incaricati di salute pubblica, ne debba dare anche le dilucidazioni al sindaco marittimo, al quale dopo ottenuta la pratica, debba consegnare gli effetti lasciati dal defunto, coll'inventario già fatto: ed il sindaco dopo il ricevo e riscontro, e discarico datone al capitano o padrone li debba rimettere agli eredi del defunto (art. 91. e 92). Finalmente prescrisse l'altra formalità di segnarsi i morti nel ruolo di equipaggio del bastimento al quale appartenevano, da coloro che ne avessero avuta la denuncia da' capitani o padroni, i quali nel regno sono i sindaci marittimi, in Sicilia i capitani de' porti, e fuori regno i regii consoli e vicerconsoli (art. 117).

Intanto colla nuova legge di navigazione de' 30 luglio 1818 dichiarandosi abolito non solo l'antecedente legge de' 5 luglio 1816, ma benanche i decreti posteriori su tal materia, nè essendosi dell'enunciate disposizioni fatto in essa parola, sorge ragionevolmente il dubbio se siano o no state conservate, non essendo contrarie a quelle della detta ultima legge.

(52) *Dietro questa autorizzazione.* Vedete il decreto del 4 termidoro anno 13 che ha applicato questa disposizione ai ministri de' diversi culti. (Bollettino n.º 865.)

Si veggia altresì il regolamento intorno alle sepolture, del 23 pratile anno 12, (bollettino n.º 25.) di cui ecco le principali disposizioni:

- 1.º Che nessun seppellimento può aver luogo nelle chiese, tempj, sinagoghe, ospedali, cappelle pubbliche, e generalmete in nessuno degli edifizj chiusi ove i cittadini si riuniscono per la celebrazione del loro culto, nè dentro il recinto delle città e borgate (art. 1.).
- 2.º Che i terreni specialmente consacrati alle sepolture debbano essere alla distanza almeno di 35 in 40 metri dal recinto della città o borgata (art. 2.).
- 3.º Che ne' comuni ove si professano più culti, ciascun culto debba avere un luogo particolare per le sepolture, e che nel caso in cui non vi fosse che un sol cimitero, debba scompartirsi con muri, siepi, o fosse in altrettante porzioni quanti sono i culti differenti (art. 15.).
- 4.º Che qualunque persona può essere sepolta nel suo fondo, purchè sia alla mentovata distanza dalle città e villaggi (art. 14) (a).

(a) Il costume di seppellire i cadaveri umani dentro o vicino i luoghi abitati, abolito fra tutte le colte nazioni, non poteva essere ulteriormente tollerato nel nostro regno senza grave discapito della pubblica sanità. Volendo quindi il nostro Monarca rettificare questo ramo di polizia sanitaria, e secondare nel tempo stesso il voto espresso dai consigli provinciali de' suoi dominj al di quà del Faro, venne a pubblicare in data degli 11 marzo 1817 la legge che prescrisse lo stabilimento d'un camposanto in ciascun comune. Essa è del tenore seguente.

Art. 1. » In ogni comune de' nostri reali dominj al di quà del Faro sarà stabilito un camposanto fuori dell'abitato per la inumazione de' cadaveri umani.

Art. 2. » La costruzione de' camposanti sarà regolata in modo da servire ad un tempo a garantire la salute pubblica, ad ispirare il religioso rispetto dovuto alle spoglie umane, ed a conservare le memorie onorifiche degli uomini illustri.

Art. 3. » La costruzione de' camposanti sarà cominciata nel corrente anno, e dovrà trovarsi ultimata in tutto il regno per la fine del 1820.

» La spesa di quest'opera è a carico de' comuni rispettivi. Gli intendenti potranno eccitare i ricci proprietari, i prelati, il clero, e le congregazioni a concorrere con oblazioni volontarie

(53) *Vedova o divorziata.* Non credo però che si possa esigere rigorosamente questa menzione. È possibilissimo che si conosca una persona come vedova, e che s'ignori il nome e il cognome del marito.

(54) *Pei casi ordinarii.* Il codice non esige la menzione del giorno e dell'ora della morte. L'ordinanza del 1667 e la dichiarazione del 1736 richiedevano la menzione del giorno. Quella dell'ora può essere egualmente importantissima, massime nel caso in cui due persone di cui l'una può ereditare dall'altra fossero morte lo stesso giorno. Così, Pietro erede di Paolo è morto lo stesso giorno che questi; s'ei gli ha sopravvissuto, quando non fosse che per un'ora, ha raccolto la sua successione, e l'ha trasmessa quindi a' proprj eredi; se al contrario è stato

ad accelerare il compimento di un'opera tanto interessante alla salute pubblica.

Art. 4. » I comuni potranno stabilire i camposanti in qualunque fondo di proprietà pubblica o privata, che sia riconosciuto atto a tale destinazione. Se il fondo apparterrà allo Stato o a corporazioni, e stabilimenti pubblici indistintamente, il comune l'occuperà senza accordare verun compenso: se poi sia di proprietà privata, il comune ne pagherà al proprietario un canone corrispondente.

» Ogni questione, che potrà elevarsi a tal riguardo sarà definitivamente decisa dall'intendente, in consiglio d'intendenza.

Art. 5. » In quei comuni dove si trova costruito il camposanto, o tostochè la costruzione ne sarà ultimata in ciascun comune, se ne pubblicherà l'apertura: e da quel giorno in poi è vietato generalmente, e senza veruna eccezione, di seppellire i cadaveri umani in qualsiasi altro luogo dentro, o fuori l'abitato. Tutte le sepolture esistenti saranno allora indistintamente colmate e chiuse in modo che non possano mai più aprirsi. Questa operazione sarà eseguita a diligenza del sindaco e degli eletti in loro presenza, e sotto la loro responsabilità. Essi ne formeranno un atto che faranno pubblicare nel comune nelle forme consuete, e di cui una copia col certificato della seguita pubblicazione a cura del sindaco sarà depositata nell'archivio comunale, ed un'altra in quello dell'intendenza.

Art. 6. » Chiunque dopo l'apertura del camposanto seppellirà, o farà seppellire un cadavere umano nell'abitato o in ogni altro luogo diverso dal camposanto, sarà inquisito e punito correzionalmente come infrattore delle leggi di polizia sanitaria.

Art. 7. » Tutto ciò che è relativo alla estensione forma e custodia de' camposanti, al modo d'inumare i cadaveri umani, monumenti privati da potersi stabilire, ed in generale alla polizia di tali stabilimenti sarà fissato con un regolamento del nostro ministro degli affari interni.

superstite Paolo , la sua successione non è mai appartenuta a Pietro, il quale non ha potuto in conseguenza trasmetterla ad alcuno. Può dunque essere importante il conoscere l'ora della morte.

È ben vero che l'art. 77 † 82 proibisce di far seppellire prima delle ventiquattr' ore , ma ciò non può dare alcun certo ragguaglio sull' ora della morte , e perchè nulla comprova l' ora del seppellimento , e perchè questo può aver luogo dopo le ventiquattr' ore , ed anche prima in certi casi. Finalmente l' enunciazione nell' atto del giorno e dell' ora della morte potrebbe servire talvolta a far conoscere se la regola delle ventiquattr' ore è stata osservata.

Ma d' altro lato forse non si è voluto che l' ora della morte fosse enunziata nell' articolo appunto perchè questa enunciazione poteva grandemente importare , e che inscritta una volta in un atto di morte a dichiarazione di coloro che la legge disegna per farla , avrebbe dato luogo a pretendere che sol colla querela di falso potesse impugnarsi ; laddove attualmente , supponendola esatta , siccome non è del numero delle formalità per legge richieste , andrebbe riguardata come semplice risultamento di pruova testimoniale che da qualunque altra pruova può esser distrutta.

(55) *Del defunto.* Le altre particolarità essendo relative al delitto che si presume commesso , e non potendo servir di base a criminali procedimenti , debbono rimaner segrete durante l' istruzione. D' altronde non dovendo mentovarsi nell' atto il genere di morte , l' ufficiale dello stato civile non ha bisogno di conoscere le particolarità succennate.

(56) *Del genere di morte.* Disposizione saggia che ha per oggetto di risparmiare disturbi alle famiglie. Per renderla più completa , si sarebbe forse desiderato , che in questo caso come in quello dell' esecuzione capitale , quando il defunto ha un domicilio conosciuto , le particolarità fossero state direttamente trasmesse all' ufficiale dello stato civile di quel domicilio , il quale avrebbe avuto allora l' incarico di stendere l' atto di morte.

Osservate del rimanente , che chiunque ha nascosto o celato il cadavere di persona necisa , o morta in seguito di colpi o di ferite , va punito con prigionia di sei mesi a due anni , e con ammenda di cinquanta a quattrocento franchi , oltre le pene più gravi se ha partecipato al delitto (cod. pen. art. 359)

Delvincourt Corso Vol. I.

(57) *Morti negli spedali militari*, in Francia. Pel caso di morte negli ospedali militari nell' estero, si vegga l' articolo 97 † 102.

(58) *Case pubbliche*. Tranne tuttavia le prigioni, case di reclusione ec. di cui sarà parola qui appresso.

(59) *All' ordinario*. Non è qui proibita la menzione del luogo della morte poichè non ha nulla che disonori.

(60) *O a quello del disarmamento*. Questa disposizione è applicabile ancora ai militari imbarcati (V. alla fine delle note di questo titolo l' istruzione del ministro della guerra).

(61) *Di tutti i cittadini in generale*. Parere del consiglio di stato approvato il 4 complementario, anno 13 (*bollettino* n. 1071) Pertanto queste disposizioni vanno applicate ai corpi i quali in caso d' invasione o di sommossa si trovassero, benchè sul territorio francese, nell' impossibilità di ricorrere agli ufiziali pubblici ordinarii. (Istruzione citata del ministro della guerra, art. 1.).

(62) *Sotto le bandiere*. Dunque se non si trovano più sotto le bandiere, le disposizioni del presente capitolo non sono loro applicabili. Così ove fossero prigionieri di guerra, bisognerebbe applicare gli articoli 47 † 49 e 48 † 50 del codice (*ibid.* art. 2.)

(63) *Il maggiore*. L' articolo dice *il quartiermastro*; ma dopo l' istituzione de' maggiori, un decreto del 1. vendemmiale anno 12, rapportato dal signor Locat, ha trasmesso a costoro l' incarico di tenere i registri.

(64) *Se ne tiene uno*. Sembra dalla cennata istruzione del ministro della guerra non esser necessario che questo registro sia tenuto in doppio.

(65) *Che lo domanda*. Fa d' uopo notare che ne' distaccamenti composti di meno d' un battaglione, o squadrone, il registro è tenuto dal comandante del corpo. Non sembrerebbe dunque convenevole ch' esso fosse numerato e cifrato da lui.

(66) *Dell' ultimo domicilio*. Si vedrà al titolo del matrimonio, che il domicilio pel matrimonio si stabilisce con sei mesi di residenza continua nello stesso comune (art. 74 † 76).

(67) *Dell' atto di celebrazione*. Perchè all' invio dell' atto di matrimonio debbe adempirsi immediatamente dopo la celebrazione, mentre l' intervallo di dieci giorni è dato a quello degli atti di nascita e di morte? Io

penso che sia perchè questi ultimi atti essendo richiesti dalle circostanze possono aver luogo in un tempo in cui l'invio non saprebbe farsene comodamente; il che non è da applicarsi ai matrimonj: non si scelgono d'ordinario tali tempi per nozze.

(68) *L'iscrizione dell'atto.* Ovvero dell'invio dell'atto dal direttore dello spedale se ivi la morte ebbe luogo. (art. 97 + 102.)

(69) *Dell'ultimo domicilio del defunto.* Osservate che in mancanza di qualunque altro domicilio, bisogna intendere il luogo della nascita dell'individuo. (V. qui appresso l'istruzione citata).

(70) *Di scriverlo in continuazione ne' suoi registri.* Osservate che dal giorno di questa iscrizione decorre il termine di tre mesi nel quale, giusta l'art. 67 della legge del 22 frimajo anno 7, dee registrarsi il testamento fatto dal militare morto fuori del territorio francese. (Decisione del ministro delle finanze del 29 febbrajo 1811, riportata in SIREY 1812, II. par. pag. 147).

(71) *Impiegate al seguito delle armate.* Che dobbiamo intendere per queste parole? L'art. 51 dell'ordinanza del 1735 accordava il permesso di testare militarmente, anche a coloro che non essendo nè ufiziali, nè ingaggiati nelle truppe si trovassero al seguito dell'esercito, o presso il nemico, sia per causa del loro impiego o funzioni, sia pel servizio che rendessero agli ufiziali, sia per somministrazione di viveri e munizioni. Sembra assai naturale l'adottare questa interpretazione.

... *Nota.* Trovasi, come l'abbiam detto, una istruzione del ministro della guerra in data de' 24 brumale anno 12, che ha per oggetto di far conoscere ai militari le formalità ch'essi debbono seguire in tutti i casi per dare agli atti dello stato civile, cui dovranno adempiere o redigere, la regolarità che fa d'uopo perchè sieno validi.

Ne faremo conoscere le disposizioni contentandoci d'indicare gli articoli del codice e delle leggi richiamati nel testo.

Codice civile, art. 34 † 36.

Legge degli 11 germinale, anno 11. Bollettino n.º 2614.

Codice civile, art. 35 † 37, 36 † 38, 37 † 39, 38 † 40 e 39 † 41.

Il titolo primo riguarda i militari nell'interno della Francia.

OSSERVAZIONI. Sul territorio francese, i diritti de' militari sono regolati dalla legge comune; quindi nel limitarsi a riportarne letteralmente il testo, non si daranno che gli sviluppiamenti convenevoli acciò le sue disposizioni sieno dappertutto in modo uniforme eseguite.

Il titolo II. della presente istruzione tratterà degli atti dello stato civile concernenti i militari fuori del territorio, ed enumererà le diverse eccezioni che la natura delle circostanze ha fatto giudicar necessarie.

TITOLO PRIMO.

DE' MILITARI NELL'INTERNO DELLA FRANCIA.

SEZIONE PRIMA.

Della nascita de' figli dei militari sul territorio francese.

Codice civile, art. 55 † 57 e 56 † 58

OSSERVAZIONE. È da notare che se la madre è maritata, nessun altro che il di lei marito può esser dichiarato padre del fanciullo, e che s'ella non è maritata, la dichiarazione della paternità non debb'essere ricevuta se non quando sia fatta dal padre medesimo; che se questi fosse maritato ad altra donna, la sua dichiarazione non sarebbe ammissibile, nessuno potendo pubblicamente riconoscersi adultero.

Codice civile, art. 57 † 59.

OSSERVAZIONE. I consigli di amministrazione vigileranno acciò le disposizioni de' precedenti articoli sieno puntualmente eseguite. Importa ch'essi abbiano notizia di alcuni articoli del titolo del codice civile sulla paternità e filiazione, non per sentenziare su tal materia, ma per indicare ai loro subordinati la via che debbono battere per ottenere da' tribunali la giustizia che possono essere in diritto di reclamare. (*Si veggia in conseguenza il codice civile art. 312 † 334 e 318 † 240.*)

SEZIONE II.

Del matrimonio de' militari sul territorio francese.

Osservazioni. L'art. 74 † 76 del codice civile stabilisce a sei mesi il tempo del domicilio necessario per farsi in un comune le pubblicazioni legali della promessa di matrimonio; ma siccome un militare obbligato a seguire le sue bandiere può trovarsi per lungo tempo nella necessità di non risiedere sei mesi di seguito nello stesso luogo, basterà che giustifichi esser egli presso il corpo da più di sei mesi; e l'uffiziale pubblico ne farà menzione, non che del tempo da cui quel corpo è di guarnigione nel comune: se si tratta di un ufficiale senza truppe, basterà ch'ei giustifichi la data dell'ordine che l'ha chiamato per causa di servizio nel comune ove si trova.

In tutti i casi la pubblicazione dovrà ancora essere fatta nel comune ove era l'ultima residenza, non che in quello ov'è il domicilio dei parenti coll'autorizzazione de' quali si fa il matrimonio.

Codice civile, art. 63 † 68 a 76 † 79.

SEZIONE III.

Della morte de' militari sul territorio francese.

Codice civile, art. 77 † 82.

Modo di esecuzione. In conseguenza di queste disposizioni, tostochè un militare sarà morto nel quartiere o fuori, qualunque sia il genere della sua morte, ne sarà fatta immediata dichiarazione all'uffiziale dello stato civile del luogo, affinchè possa agire a norma della legge.

Codice civile, art. 78 † 83 e 79 † 83.

Modo di esecuzione. L'uffiziale di qualunque grado che comanderà la compagnia di cui formava parte un militare defunto, sarà tenuto di far subito adempire la dichiarazione presso l'uffiziale dello stato civile, invigilando affinchè due uffiziali o sotto-uffiziali, ovvero almeno un uffiziale o sotto-uffiziale ed un soldato sieno pronti a servire da testimoni nell'atto che dee stendere l'uffiziale dello stato civile.

Codice civile, art. 80 † 85.

Modo di esecuzione. Riguardo agli ospedali militari, l'art. 485 del decreto del 24 termidoro anno 8 porta che » i direttori degli » ospedali rimetteranno tutti i mesi un estratto del detto registro » al commissario di guerra che l'indirizzerà al ministro della » guerra con una doppia spedizione dell'atto di morte. » Il numero che ciascun militare defunto avea sulla matricola del suo

corpo sarà diligentemente riportato ne' detti estratti, come il prescrive la decisione del ministro in data degli 11 brumale anno 11.

Quanto ai militari defunti negli altri spedali e case, l'uffiziale dello stato civile dovrà inviare due doppi dell'atto di morte al ministro della guerra pel canale del commissario di guerra. Egli avrà cura di apporvi il numero della matricola che avrà trovato sul biglietto d'ingresso al corpo o sulle altre carte del militare.

Codice civile, art. 81 † 86 e 82 † 87.

MODO DI ESECUZIONE. Un doppio di quest'atto sarà rimesso al corpo di cui faceva parte il militare defunto, se si trova sul luogo. Il consiglio d'amministrazione del detto corpo ne farà menzione nelle sue matricole, non che negli stati di mutazione che in ciascun mese dee spedire al ministro della guerra.

Se il corpo avesse cambiato guarnigione, l'uffiziale dello stato civile invierebbe direttamente questa spedizione al ministro della guerra.

La morte violenta comprende il duello ed il suicidio: l'intenzione del governo è che non ne venga fatta alcuna menzione negli atti di morte.

Codice civile, art. 83 † 88.

Il commissario del governo presso un tribunale militare che avrà richiesta la pena di morte in seguito di un giudizio, sarà tenuto, nelle ventiquattr'ore dopo l'esecuzione, d'inviare il processo verbale che ne avrà steso al quartiermastro del corpo cui apparteneva il condannato, ed il quartiermastro lo riporterà, tanto sulle matricole che sugli stati di mutazione, senza mentovare il genere di morte.

Questo commissario invierà, pure nelle ventiquattr'ore dopo, l'esecuzione, all'uffiziale dello stato civile del luogo in cui il condannato sarà stato eseguito, tutte le particolarità enunziate nell'art. 79 † 84 secondo le quali l'atto di morte verrà disteso.

Codice civile, art. 84 † 89.

MODO DI ESECUZIONE. Una spedizione di quest'atto di morte sarà inviata al luogo dell'ultimo domicilio del defunto, ed un'altra al ministro della guerra come si è detto di sopra per gli atti di morte in generale.

Codice civile, art. 85 † 90.

OSSERVAZIONE. I consigli di amministrazione de' corpi nell'interno vigileranno acciò le disposizioni de' diversi articoli che compongono il titolo primo della presente istruzione sieno strettamente eseguiti in ciò che riguarda i loro subordinati. Esse interessano troppo particolarmente l'ordine sociale perchè la menoma negligenza a tal riguardo non comprometta essenzialmente la loro ru-

ponsabilità. Avranno essi cura di riportare sulle loro matricole e sugli stati di mutazione la data ed il luogo della morte de' militari.

T I T O L O II.

De' militari fuori del territorio francese.

Codice civile, art. 88 † 93 e 89 † 94.

OSSERVAZIONI. In conseguenza di queste disposizioni i quartiermestri, capitani ed ispettori alle rassegne, dovendo adempiere alle funzioni di ufficiale dello stato civile, bene istruiti delle formalità richieste nell'interno della Francia, delle quali ha trattato il tit. prec., non vi derogheranno che ne' casi previsti dalla legge, e pei quali ella ha ammesso delle eccezioni: quindi essi divengono personalmente responsabili della intera esecuzione di quelle, e la menoma infrazione per parte loro gli esporrà alle pene pronunziate riguardo agli ufficiali pubblici ch'essi rappresentano. Se venisse ad esser fatto qualche cangiamento alla natura delle funzioni de' quartiermestri, gli obblighi relativi agli atti dello stato civile imposti loro dalla legge e dalla presente istruzione, dovranno essere adempiti dagli ufficiali di qualunque grado che sarebbero incaricati nel corpo di tenere e custodire le matricole ed i registri nominali. Questa osservazione si applica a tutti gli articoli della presente istruzione ne' quali si parla de' quartiermestri.

Codice civile, art. 90 † 95.

MODO DI ESECUZIONE. In conseguenza, tostochè uno o più corpi, ovvero de' drappelli usciranno dal territorio francese, stabiliranno un registro destinato a ricevere gli atti dello stato civile: questi diversi atti vi saranno iscritti senza interruzione e senza alcuno spazio in bianco; le cancellature e le postille saranno approvate e sottoscritte nello stesso modo che il corpo dell'atto; non vi saranno abbreviature, né alcuna data in cifre numeriche.

Questi registri verranno somministrati dai corpi e stati maggiori; ed immediatamente dopo il ritorno nel territorio francese, saranno inviati al ministro della guerra, salvo di stabilirne de' nuovi nel caso in cui questi medesimi corpi o drappelli si allontanassero nuovamente dalla Francia. I quartiermestri e capitani comandanti saranno sorvegliati nelle funzioni di ufficiali dello stato civile dal consiglio di amministrazione e dagl'ispettori alle rassegne.

L'ispettore alle rassegne incaricato presso lo stato maggiore di tenere i detti registri, ne invierà tutti i mesi al ministro della guerra un estratto collazionato.

Codice civile, art. 91 † 96.

SEZIONE PRIMA.

Della nascita de' figli de' militari ed impiegati dell'esercito fuori del territorio francese.

Codice civile, art. 92 † 97.

OSSERVAZIONE. Quest'articolo fa eccezione all'art. 55, il quale accorda tre giorni per le dichiarazioni; dovrà dunque essergli intieramente sostituito fuori del territorio francese: le medesime formalità dovranno d'altronde osservarsi per le dichiarazioni da farsi e pe' testimonj che debbono assistervi.

Codice civile, art. 93 † 98.

OSSERVAZIONE. Affin di evitare gli errori che potrebbero commettere de' battaglioni o squadroni che distaccati dal corpo si trovassero privi delle matricole, il quartiermastro invierà l'estratto menzionato nell'articolo precedente al deposito del corpo ove sarà confrontato col contrassegno del padre del fanciullo: e-gli è noto, e trasmesso dal consiglio d'amministrazione al luogo del suo ultimo domicilio, o di quello della madre nel caso in cui il padre non è conosciuto.

MODO D'ESECUZIONE. Un doppio di quest'atto sarà inviato al ministero della guerra, ed il numero della matricola col quale il padre sarà stato distinto verrà diligentemente riportato nel detto atto di nascita. Nei casi in cui de' corpi interi si trovassero fuori del territorio francese, dovrebbero direttamente trasmettere i detti atti, come si è prescritto di sopra.

SEZIONE II.

Del matrimonio dei militari ed impiegati dell'esercito fuori del territorio francese.

Codice civile, art. 94 † 98.

OSSERVAZIONE. Quest'articolo fa eccezione agli art. 63 e 64 † 68 ennciati nel titolo primo; dovrà in conseguenza essere solo osservato fuori del territorio francese; si ponga mente però che i figli di truppa non avendo mai avuto altro domicilio che le bandiere, le pubblicazioni fatte nel luogo in cui si trova il corpo sono le sole che possono esigersi a loro riguardo; quanto agli altri militari, essi dovranno dichiarare qual è stato l'ultimo loro domicilio, e questo, in mancanza di qualunque altro, si presumerà essere il luogo della loro nascita.

Codice civile, art. 95 † 100.

MODO D'ESECUZIONE. A prevenire l'inesattezza de' ragguagli, i quartiermastri adopereranno a tal riguardo come fu detto per gli

atti di nascita; trasmetteranno l'estratto al consiglio di amministrazione, il quale dopo averlo paragonato con le sue matricole, lo manderà all'uffiziale dello stato civile dell'ultimo domicilio degli sposi.

Alcuni articoli estratti dal tit. *del matr.* contengono disposizioni particolari che all'uffiziale dello stato civile importa conoscere; si crede perciò dover comprenderli nella presente istruzione. (V. codice civile art. 144 † 152 a 151 † 166, 158 † 172 a 164 † 161, 227 † 216 e 228 † 156).

Osservazione. I quartiermastro, capitani ed ispettori alle rassegne funzionando da uffiziali dello stato civile, osserveranno esattamente se le qualità e condizioni richieste per poter contrarre matrimonio sono ne' futuri sposi conformi in ogni punto al voto della legge. Si rammenteranno sopra tutto che il riconoscimento de' figli naturali (tranne il caso in cui fosse fatto da un individuo non maritato nel momento della presentazione del fanciullo per comprovare la sua nascita, e quello in cui due persone libere maritandosi riconoscessero i figli che avessero procreati precedentemente; dichiarazione di riconoscimento che colui che fa le funzioni di uffiziale pubblico per l'atto di matrimonio può ricevere ed inscrivere, art. 331 † 253), e che il rifiuto fatto da un padre del figlio presentato sotto il suo nome, sono casi di cui non è loro permesso ingerirsi. Le parti dovranno agire innanzi ai tribunali competenti; e quindi solo all'epoca del loro ritorno sul territorio francese potranno fare i passi convenienti, qualunque sieno d'altronde i diritti che possono avere, e per cui avranno sempre potuto fare atti conservativi.

SEZIONE III.

Della morte de' militari ed impiegati dell'esercio fuori del territorio francese.

Codice civile, art. 96 † 101.

Modo d'osservazione. Il detto estratto di morte dopo che sarà stato riportato nelle matricole del corpo, verrà spedito all'uffiziale dello stato civile dell'ultimo domicilio del defunto, non che al ministro della guerra, dal consiglio di amministrazione che dovrà farne egualmente menzione negli atti di mutazione che dee trasmettere alla fine di ogni mese.

Riguardo ai militari uccisi sul campo di battaglia, il quartiermastro alla fine di ogni azione si farà render conto dai sergenti maggiori delle compagnie del nome de' militari mancanti. Prenderà quindi informazione da tre testimonj voluti dalla legge delle cause dell'assenza, avverrà con questo mezzo la morte o la prigionia presso il nemico degl'individui assenti, e stesi gli atti di morte, li trasmetterà a norma delle disposizioni sopra menzionate.

OSSERVAZIONI. L'estratto del registro che debbono tenere i direttori de' detti ospedali sarà inoltre rimesso ogni mese in doppia spedizione al commissario di guerra, il quale farà immediatamente passare al ministro della guerra questi due atti di morte con uno stato sommario dei nomi per ciaschedun ospedale.

I quartiermestri avranno cura di reclamare dai direttori degli ospedali, e particolarmente degli ospedali ambulanti gli atti di morte de' militari che sapranno esservi stati trasportati.

Essi non riferiranno il genere di morte in tutti gli atti di morte in generale, se non riguardo ai militari periti sul campo di battaglia, o in seguito di ferite ricevute combattendo contro al nemico, o di malattie provcnute dai travagli della guerra, o finalmente di malattia ordinaria, il genere della quale sarà specificato dagli ufficiali di sanità.

Dei militari imbarcati.

Gli atti di nascita e di morte relativi ai militari o ai loro figli con essi imbarcati, sia sopra i vascelli dello stato, sia sopra i navigli, saranno stesi dall'uffiziale dell'amministrazione della marina, o da quegli che ne fa le veci, entro le ventiquattr'ore, ed in presenza di due testimoni presi fra gli ufficiali del bastimento, o in loro mancanza fra le persone dell'equipaggio.

Gli uffiziali di qualunque grado delle truppe di terra non sono dunque incaricati di adempire in mare le funzioni di uffiziali dello stato civile, ma il comandante di ogni distaccamento dovendo sempre avere uno stato sommario de' nomi de' soldati sotto i suoi ordini, avrà cura di notarvi le mutazioni di ogni natura, affinchè si possano quindi riportare sulle matricole del corpo.

ISTRUZIONI GENERALI.

Art. 1. Le disposizioni relative ai militari fuori del territorio francese sono applicabili non solamente a quelli che si trovano riuniti in corpi d'armata al di là de' confini del regno, o che vi sono impiegati in corpi segregati, ma bensì ai corpi che in caso d'invasione o di sommossa si trovassero nell'impossibilità di ricorrere agl'uffiziali pubblici ordinarij per comprovare la morte de' militari che fossero periti nel campo di battaglia, o per fare diversi atti relativi allo stato civile. In tutti gli altri casi i militari sono soggetti alle stesse leggi che il rimanente de' cittadini. Riguardo all'invio da farsi all'ultimo domicilio, degli atti di nascita, matrimonio e morte dei militari fuori del regno, quest'ultimo domicilio debb'esser quello in cui è nato l'individuo, a meno che non siavi dichiarazione contraria.

Art. 2. Quanto ai militari che morissero prigionieri di guerra, gli atti ne saranno stesi secondo le forme praticate nel paese in cui venissero a morire. Trovandosi eglino allora lontani dalle bandiere, è loro in ogni parte applicabile l'articolo 47 del

codice civile, il quale dice; *qualunque atto dello stato civile de' francesi e degli stranieri, formato in paese estero, sarà fede se sarà esteso secondo le forme usate in quel paese:*

Art. 3. Qualunque depositario de' registri sarà civilmente responsabile delle alterazioni che vi sopravverranno, salvo il suo ricorso, se vi ha luogo, contra gli autori delle dette alterazioni.

Art. 4. Qualunque alterazione o falsificazione negli atti dello stato civile, qualunque iscrizione di tali atti in foglio volante, o altrimenti che sui registri all' uopo destinati, daranno luogo ai danni ed interessi delle parti, senza pregiudizio delle pene stabilite nel codice penale.

Art. 5. I diversi atti sinora fatti dai quartiermestri, capitani, ed ispettori delle rassegne funzionanti da uffiziali dello stato civile, dovranno essere subito iscritti sui registri ordinati dalla legge, ed indipendentemente da questa iscrizione; le minute che saranno state fatte su questi fogli volanti verranno e rimarranno annesse ai detti registri, senza nulla inferirne per l'avvenire che sia contrario alle disposizioni del codice civile.

Art. 6. Nel caso in cui un militare fuori del territorio francese lasciasse, morendo, nel corpo di cui fa parte uno o più figli, senza che la loro madre fosse presente, il consiglio d'amministrazione nominerà subito fra gli uffiziali del detto corpo un tutore temporaneo le di cui funzioni si limiteranno soltanto a porre in regola gl'interessi del minore col corpo. Questo uffiziale si affretterà di prevenire la famiglia della morte del padre del fanciullo, affinché a norma delle leggi possa essergli nel più breve termine assegnato un tutore. Subito dopo la nomina del quale, le funzioni del tutore temporaneo cesseranno di diritto, dato però il conto che avrà potuto render necessario la sua gestione.

Allorché un militare appartenente ad un corpo verrà a morire sul territorio francese, il giudice di pace del circondario ne sarà tosto prevenuto; ei metterà i suggelli sulle robe del defunto, i quali saranno tolti nel più breve termine in presenza di un uffiziale incaricato dal consiglio di amministrazione di assistervi, e di firmare il processo verbale dell'indicazione degli oggetti; ne sarà fatta la vendita colle formalità richieste, e rimessa il prodotto al consiglio di amministrazione, che lo deporrà nella cassa del corpo, e resterà responsabile verso gli eredi dell'ammontare della successione.

Se un militare muore fuori del territorio francese, il capo del corpo, o l'uffiziale il più elevato in grado presente sul luogo, destinerà un uffiziale per apporre i suggelli, che saranno quindi levati, e l'inventario e la vendita delle robe saranno eseguiti come si è detto di sopra.

NOTE AL TITOLO QUARTO.

(1) *Del domicilio.* Si consultino le *quistioni di RODIER* sull' art. 3. del tit. 2. dell' ordinanza del 1667.

(2) *Civile*, cioè a dirè quello ove si esercitano i proprij diritti civili. Per ciò che riguarda il domicilio *politico* cioè quello che è richiesto per l' esercizio de' diritti di città, si veggia l' art. 6 dell' atto del 21 nevoso anno VIII. ed il tit. 1 del decreto del 17 gennajo 1806 art. 4 (*bollett.*, n.º 1255.) (a).

Indi apparisce che il domicilio politico ed il domicilio civile possono essere distinti; nondimeno il domicilio politico, in caso di contestazione, può servir d' indizio a far riconoscere il domicilio civile; giacchè potrebbe essere uno de' caratteri dello stabilimento principale, come si osservò nel consiglio di stato.

(3) *Del francese.* Le stesse disposizioni si applicherebbero al forastiere autorizzato dal re a risiedere in Francia (b).

(4) *Se il padre è ignoto.* *Quid* se non si conosce nè il padre nè la madre? Il fanciullo ha per domicilio quello del suo tutore se glie ne fu dato; se no, ei non ha altro domicilio che il luogo ove risiede.

(5) *Dall' individuo*, salvo il caso in cui perdesse il padre e la madre prima della emancipazione. Il suo domicilio allora cangerebbe, ed ei prenderebbe quello del suo tutore.

(6) *L' uno dall' altro.* Si concepisce in fatti che un

(a) Ma qui il nostro autore poteva riflettere che il registro civico donde risultava la qualità di cittadino a' termini della costituzione dell' anno VIII. più non esiste in Francia, e che nemmeno era più ivi permesso invocare simile statuto, dopo che la *Magna Charta* di Luigi XVIII regge quella nazione. Or quest' atto serba assoluto silenzio sulla maniera colla quale si acquista in Francia la qualità di cittadino. Bisogna dunque aspettare che una legge novella regoli ivi e stabilisca questo punto importante. V. TOULLIER, 3. edizione n.º 358, e nella nota al num. 363 tom. 1.

(b) Le nostre leggi civili si avvalgono nell' art. 107, corrispondente al 102 del codice francese cui questa nota ha relazione, del vocabolo *nazionale*. Qui però sotto questo nome non s' intende solo quegli che sia nato nel regno o vi abbia acquistata la nazionalità, ma generalmente chiunque fissa nello stato il suo domicilio.

negoziante per esempio può avere la casa del suo commercio in Parigi, e riseder ciò non ostante abitualmente in altro comune; non perciò si riputerebbe meno ch'ei fosse domiciliato in Parigi. Ma tutt'i casi non sono al pari di questo facili a risolversi.

Del resto le quistioni di domicilio sono attualmente ben lontane dal presentare lo stesso interesse che avevano innanzi la promulgazione del codice. Infatti siccome la Francia era sotto il regime di diverse consuetudini, si avea per principio che la successione degl'immobili, per esempio, andasse regolata secondo la consuetudine del luogo ov'erano situati; ma che i mobili non avendo sede fissa, bisognava seguire per le successioni mobiliari la consuetudine del domicilio del defunto. Ora poichè l'ordine di succedere non era lo stesso per tutte le consuetudini, si comprende che diveniva importante il determinare il domicilio del defunto, onde conoscere coloro ai quali doveva appartenersi il succederegli nei beni mobili. Questa difficoltà non può più aver luogo ora che tutta la Francia obbedisce alle stesse leggi. Le quistioni di domicilio quindi non hanno quasi altro motivo nel dritto del codice che di stabilire la validità della citazione, la competenza del giudice, cc. Il titolo del domicilio è dunque su questo aspetto un titolo anzi di procedura che di dritto (a).

(7) *Il proprio principale stabilimento.* Quindi tosto che l'intenzione ed il fatto della traslazione di stabilimento son certi, la traslazione del domicilio è operata senza che sia necessario aspettare la scadenza di veruna dilazione (b). Così fu giudicato e con ragione, in Limoges il 1. settembre 1813, 2.^a part., pag. 353.)

(a) Tre sono gli oggetti principali per cui importa conoscersi il domicilio di alcuno: 1.^o per determinare qual sia il giudice naturale della persona, e per sapersi il luogo dove il nazionale debba e possa esercitare i diritti civili; 2.^o per la competenza del tribunale relativamente alle successioni, non essendo il luogo della morte quello che lo costituisce per tutte le cause relative alla successione, ma il luogo ove il defunto ebbe l'ultimo suo domicilio; 3.^o per stabilirsi il luogo delle notificazioni e della celebrazione del matrimonio, salve le regole particolari stabilite per esso. (TOULLIER, loc. cit. num. 313.)

(b) La traslazione però debb'essere effettiva. Quindi vanno escluse tutte le presunzioni che possono desumersi da residenze transitorie o anche diuturne, ma non tali da potersene indurre cambiamento di domicilio. Pure di questa traslazione non c'è bisogno quando trattasi di domicilio legale, ossia necessario, indi-

(8) *Così vario e molteplici.* Si possono vedere alcune di queste particolarità nelle leggi 27, §. 1 ff. *ad municipalem*, e 7 cod. *de incolis*: si aggiunga nel nostro dritto il servizio della guardia nazionale, i ruoli di patente, di contribuzione, ec. È da riscontrarsi una decisione della corte di cassazione del 19 marzo 1812 (SIREY 1813, 1.^a part. pag. 22.)

Nota. Una decisione del parlamento di Parigi riferita nel giornale *du Palais* in data del 6 settembre 1670., ha giudicato che la stessa persona poteva avere due domicili. Ed in fatti se vi fosse realmente dubbio sul vero domicilio di un individuo, non veggo su qual fondamento si potrebbe annullare la citazione fatta ad uno di que' suoi domicili. (a) Del resto debb' egli imputare a se stesso di non aver preso gli espedienti necessari per togliere qualunque difficoltà a tal proposito; nè una negligenza forse espressamente commessa, può servir di titolo a domandare la nullità di una procedura.

Questo caso è preveduto nel codice prussiano, introd. art. 31, ed ivi è detto che bisogna allora decidere

pendentemente dal fatto dell' uomo, come nel caso indicato dall' autore nella nota (15) seguente.

Se si cambia domicilio quando pende qualche lite o domanda, decisi far noto ciò all' altra parte, ed indicarsele il nuovo domicilio. Ove l' una o l' altra di queste indicazioni mancasse, le intimazioni posteriori fatte al primo domicilio saran valide. (Decisione della corte di cassazione di Parigi de' 6 fruttidoro anno 12 presso Sirey. Decisione della corte di appello di Bruxelles de' 28 giugno 1808 presso il medesimo).

(a) Ma qui anche riflette e saggiamente il TOULIER, che non può ora aversi che un solo domicilio reale, poichè niuno può nel tempo stesso collocare in due luoghi diversi la sede principale della sua fortuna e de' suoi affari (Discorso del tribuno MAHERIAU nell' *exposé des motifs*, e LOCAZE tom. 2 pag. 212 ediz. in 8.º). L' unità del domicilio reale è positivamente stabilita coll' art. 102 § 197 portante che il domicilio di ogni francese sia nel luogo in cui ha il suo principale stabilimento. Ed è per questa ragione che si tolse come inutile la disposizione aggiunta nel progetto del codice, che la legge non riconosce nel cittadino che un solo domicilio.

Gli altri luoghi che un cittadino può abitare a vicenda oltre quello del suo domicilio reale, non sono che semplici residenze; nè al di d' oggi conviene più soffermarsi ai principj dell' antica giurisprudenza la quale riconosceva in certi casi due domicili, e distingueva il domicilio di dritto da quello di fatto. (TOULIER loc. cit. n.º 367.)

nel senso favorevole alla validità dell'atto in quistione.

(9) *La presunzione legale.* Abbiain veduto al tit. preliminare ciò che debba intendersi per queste parole. (V. la nota (35) al detto titolo).

(10) *Di avere un domicilio particolare.* Giacchè se fosse, per esempio, un uomo interdetto, o una donna maritata, avrebbero sempre, quegli il domicilio del tutore, questa il domicilio del marito.

(11) *Lo stesso domicilio.* V'ha quì il fatto e l'intenzione. Il fatto, perchè havvi abitazione reale nella casa della persona. La prova legale dell'intenzione risulta dal servizio o lavoro abituale in casa di quella stessa persona.

(12) *E non revocabili.* Ho aggiunto queste parole poichè vi sono uffizi i quali benchè perpetui pure non produrrebbero traslazione immediata di domicilio ove fossero revocabili. Tali sono quelli di percettore comunale a vita, ec. (a) Così fu giudicato, e ragionevolmente nella cas-

(a) Carica a vita s'intende quella che non sia nè temporanea nè revocabile; è perciò che quella di percettore a vita perchè revocabile non porta da per se traslazione di domicilio. *MAXIA, Repert. alla voce domicilio, § 3.*

Ma niuno può ricever cariche se non sia cittadino. È questa la voce che adopera qui l'una e l'altra legge, art. 106 § 111; non francese, non nazionale; e valga ciò a confermare quanto dicemmo sulla distinzione dei diritti politici e civili. Coloro che godono della sola nazionalità non hanno l'esercizio dei diritti politici, quindi non possono avere impieghi, come facemmo avvertire.

Ora l'aver una carica a vita non revocabile fa che l'impiegato si presuma dalla legge aver il domicilio nel luogo dove esercita il suo ufficio. Quindi il vescovo, i parrochi, i canonici hanno il loro domicilio rispettivamente nella sede, parrocchia o canonico, non ostante che abitassero altrove. (*Pand. Franc. Vol. 3. pag. 34 e 35.*) Il loro ufficio è a vita, e quindi l'accettazione di esso importa immediato stabilimento di domicilio nel luogo ove sono tenuti a risiedere. Così pure pei magistrati quando sono resi inamovibili. Al contrario gli ambasciatori, gl' inviati, i consoli ne' paesi e ne' porti stranieri, gl' intendenti, sottintendenti, segretari generali ed altri simili impiegati, egualmente che i governatori, luogotenenti, comandanti di piazza ed altri uffiziali militari che abbiano una destinazione fissa, potendo essere rimossi a grado del governo o cioncrati dalle loro funzioni in ogni momento, non cangiano domicilio quando non abbiano manifestata chiaramente su tal punto la loro intenzione, a malgrado della lunga e continuata residenza nel luogo ove esercitano il loro impiego.

sazione addì 11 marzo 1812. SIREY 1813, 1.^a part., pag. 418.)

(13) *L' accettazione sola.* Ma da quando l'individuo nominato si presume aver accettato? Ordinariamente dal giorno in cui ha prestato il giuramento.

(14) *Quello del marito*, ch' ella conserva fino allo scioglimento del matrimonio quand' anche fosse separata di beni. (a) Sarebbe altrimenti se fosse separata personalmente; questa separazione avendo per effetto di assolverla dalla obbligazione di risiedere col marito, ella acquista così il diritto di scegliere il domicilio.

Se la moglie maritata esercita un commercio separato da quello del marito e col di lui consenso almeno tacito, non solo potrà avere un domicilio pe' fatti di questo commercio, ma ancora si potrà in ragion di tai fatti citare il marito innanzi al giudice di questo domicilio (cod. di proc. art. 420. † Com. 626)

(15) *Della quale abitazione.* V'è però un caso in cui potrebbe esser cambiato il domicilio, senza che vi fosse cambiamento di abitazione. Esempio.

Una donna domiciliata in Roano sposa un uomo domiciliato in Parigi. Ancorchè restasse ella in Roano, si presumerebbe sempre aver acquistato col suo matrimonio un nuovo domicilio in Parigi, e ciò per effetto della legge la quale vuole che la donna maritata e non separata di corpo non possa avere altro domicilio all' infuori di quello del suo marito. Se però il matrimonio non fosse conosciuto, come per es. se fu tenuto segreto, e se la don-

* (a) Qui l' autore parla del domicilio necessario della moglie, che si reputa sempre esser quello del marito fuori de' due casi di separazione personale, e di un commercio separato col consenso del marito. Ella conserva lo stesso domicilio anche dopo la di costui morte, sino a che conserva lo stato vedovile. *Vidua mulier domicilium ammissi mariti retinet l. 22 ff. ad municip. et de Incolis*: se non che, allora non è più necessario, ma volontario, mentre può cambiarlo a piacere, e s' intenderà cambiato tostochè avrà manifestata l' intenzione di volerlo altrove trasferire, andendo a risiedere in altro luogo, fosse anche per un giorno. Nel primo caso il suo dovere e la legge l' obbliga a non aver altro domicilio che quello del marito (art 108 † 113), qualunque residenza ella faccia altrove. Nel secondo, sciolta dalla potestà maritale, riorna sotto la regola comune, ed ha quel domicilio che le piace di scegliere sia nella casa maritale sia in altra residenza, quando vi unisca la sua intenzione.

va ha conservato il suo antico nome, potrà essere validamente citata nel luogo del suo antico domicilio, ed innanzi al giudice di esso.

(16) *Quando una volta si è acquistato.* Poichè si può cambiare abitazione senza cambiar domicilio, è chiaro che in questo caso il domicilio non si conserva che coll'intenzione (a).

(17) *Quella del suo tutore.* L'articolo dice *curatore*, perchè nell'epoca in cui fu scritta la legge sul *domicilio*, quella sull'*interdizione* non era ancor fatta, e che nell'antico dritto, non un tutore, ma un *curatore* si dava all'interdetto.

(18) *Dell'apertura della successione.* Questa questione può avere qualche importanza, poichè sono della cognizione del tribunale del luogo ove si apre la successione e l'azione per la divisione e tutte le contestazioni che in tal circostanza possono insorgere. (Art. 822 + 741.)

(19) *Alla stipulazione di qualche atto.* È necessario che l'elezione del domicilio sia fatta nell'atto medesimo? I *Motivi* sembrano decidere l'affermativa. Io credo che ciò debba intendersi nel senso che l'una delle parti non potrebbe in atto separato elegger sola un domicilio per l'esecuzione di un atto anteriore. Ma se tutti i contraenti sono d'accordo, non veggo perchè l'elezione del domicilio non potrebbe aver luogo con un atto susseguente e separato.

(20) *Al domicilio eletto.* Osservate che il diritto di fare le citazioni al domicilio eletto (b) è puramente facoltativo.

(a) Ma quale sarà il domicilio del relegato? La pena della relegazione non priva il condannato che de' soli pubblici uffizj, e la sua durata non può essere maggiore di dieci anni. Egli dunque conserva l'antico suo domicilio qualora non palesi l'intenzione di trasferirlo nell'isola dove è obbligato a risiedere durante la pena; e ciò per legge, non per misura provvisoria, come dicono i signori traduttori ed annotatori di *TOULIER* alla nota (1) del num. 322, confondendo il relegato di cui parlano le nostre leggi penali col deportato del codice francese, che non può soggiacere a condizione di tempo nell'luogo destinatogli, essendo la deportazione pena perpetua non temporanea, come fra noi la relegazione.

(b) *MARTIN*, Repert. alla voce *domicile* §. 4 definisce il domicilio elettivo così: domicilio di pura finzione, che fa supporre una persona domiciliata in un luogo dove realmente non si ritrova, e l' di cui effetto ordinariamente è quello di attribuire al giudice del luogo di cui si è fatta la scelta pel domicilio la ca-

tativo nella persona dell'attore) l'art. 111 † 116 dice si potranno fare (a), e che quelle le quali fossero fatte al domicilio reale del reo convenuto non sarebbero meno valide, purchè non risulti dalle circostanze che l'elezione è stata fatta egualmente nell'interesse del reo ; se per esempio quest'ultimo fosse in procinto di allontanarsi dal suo domicilio, e che ne avesse eletto un altro presso uno de' suoi amici o del suo procuratore.

(21) *Ha avuto luogo.* Così, io sono domiciliato in Parigi e fo una convezione con Pietro domiciliato a Rennes ; temo che sorgano difficoltà e non voglio essere obbligato di andare a litigare in Rennes. In conseguenza Pietro consente ad eleggere un domicilio in Parigi ; e se vi ha effettivamente contestazione, io potrò citarlo in questo domicilio ed innanzi al giudice di Parigi ; ma non potrò citarlo in Parigi ed innanzi al giudice di Parigi che per le cause relative all'esecuzione dell'atto di cui si tratta. Per tutt'altra causa sarò obbligato di conformarmi alle leggi ordinarie di procedura.

Si è giudicato in cassazione il 5 febbrajo 1811, (*SIREY* 1811, 1. parte pag. 98) che nel caso in cui era necessario procedere a sequestro d'immobili per l'esecuzione di un atto contenente elezione di domicilio, l'intimazione che dee precedere il sequestro poteva esser fatta al domicilio eletto. Ciò è verissimo. Ma sembra risultare dai motivi di questa decisione che nello stesso caso la comunicazione dal processo verbale del sequestro dovrebbe esser fatta al domicilio reale. Questa opinione non mi sembra fondata. È certo che il sequestro d'immobili fa parte delle procedure relative all'esecuzione dell'atto ; e sotto questo aspetto come non applicargli la disposizione dell'art. 111 † 116 ? Tuttavolta però, con una modificazione per l'intelligenza della quale è necessario di entrare in qualche particolarità.

Io trovo dunque che bisogna tenere per principio generale che la intenzione delle parti stipulando e consentendo l'elezione del domicilio è stata che il domicilio elet-

gnizione delle cause di sequestro, domande ed opposizioni riguardanti la convenzione che si è avuta in oggetto. Gli interpreti non sono di accordo se tale elezione debba farsi nello stesso atto della convenzione o possa farsi in un altro atto.

(a) Disposizione ripetuta nell'art. 59 † 131 del codice di procedura.

to fosse in ogni punto sostituito per l'esecuzione dell'atto al domicilio reale; quello è dunque realmente questo domicilio per tutto ciò che riguarda siffatta esecuzione, e quindi si può fare ad esso tutte le citazioni che ai termini della legge debbono esser fatte al domicilio reale; si può citare innanzi al giudice di quel domicilio in tutti i casi in cui si dovrebbe citare innanzi al giudice del domicilio reale. Ma per tutti gli oggetti i quali non si dovessero dedurre innanzi al giudice del domicilio, ma bensì, per esempio, innanzi al giudice ov'è situata la cosa, l'elezione del domicilio non può avere effetto alcuno. Dietro ciò, siccome ai termini dell'art. 681 + 765 del codice di procedura, il sequestro immobiliare va denunziato al domicilio del debitore, che, giusta l'art. 2210 + 2111 del codice civile, esso debb'esser dedotto innanzi al giudice del luogo degli oggetti sequestrati, io penso che la denuncia può farsi validamente al domicilio eletto; ma che non ne può risultare verun cangiamento intorno al tribunale innanzi a cui il sequestro debb'essere discusso. Si vede da ciò che io non adotterei la dottrina consacrata da due decisioni, l'una della corte di Agen in data del 6 febbrajo 1810; (SIREY 1814 2. part., pag. 193) e l'altra della corte di cassazione in data del 29 agosto 1815, (ibid. 1815, 1. part., pag. 430) che hanno giudicato, tutte le citazioni relative all'esecuzione della sentenza ottenuta in virtù dell'atto contenente elezione di domicilio dover esser fatte al domicilio reale.

Nota. Si è agitata innanzi alla corte di Torino la quistione: Se la sentenza o l'appello poteva esser notificato al domicilio eletto pel pagamento di una cambiale. L'affermativa è stata giudicata quanto all'appello, dalla prima camera di detta corte agli 8 gennaio 1809; e la negativa quanto alla notificazione della sentenza dalla seconda camera, il 29 novembre 1809. (SIREY 1814. 2. part., pag. 392) Dietro i principj quì da me stabiliti è chiaro che io non adotterei quest'ultima decisione.

Quid se la parte che ha eletto il domicilio viene a morire? Si credeva generalmente che l'elezione rimanesse irrevocabile, e che si potesse citare gli eredi, ciascuno per la loro parte, al domicilio eletto. (BACQUET, *dei diritti di giustizia*, cap. 8 n. 16; ROUSSEAU DE LACOMBE verbo *domicile*, n. 14.) Io penso che varrebbe lo stesso ancora oggi giorno, e ne traggio argomento dall'art. 2156

† 2050. Si può riguardare l'elezione del domicilio come una condizione del contratto senza la quale esso non avrebbe avuto luogo. Ora gli eredi profittando della convenzione debbono soddisfarne tutti gli obblighi (a).

Quid in caso di morte della persona presso la quale il domicilio fu eletto? BACQUET (ibid.), pensa egualmente che ciò nulla debba cambiare all'effetto della convenzione, attesochè, egli dice, il domicilio in questo caso è reale anzichè personale: vale a dire è piuttosto congiunto al luogo che alla persona. RODIER, sull'art. 3 del tit. 2 dell'ordinanza del 1667, partecipa di questa opinione; salvo, ei soggiugne, il diritto accordato alla parte di eleggere un altro domicilio nello stesso luogo. Questa opinione mi sembra fondata, e l'argomento dallo stesso art. 2156. L'elezione del domicilio, come testè l'abbiam detto, si presume far parte delle rispettive conven-

(a) Il domicilio elettivo passa agli eredi de' contraenti? Per l'affermativa si può dire, che dovendosi l'elezione del domicilio aver come fatta nell'interesse dell'altro contraente e per di lui comodo, non dovesse altrimenti la elezione fatta perdere la sua efficacia che col consenso di colui a vantaggio del quale essa stipulata; quindi tale elezione producendo un diritto incommutabile a pro dell'altro contraente, esso non debba dipendere dalla circostanza della morte della persona obbligata. Le convenzioni, gli effetti che ne risultano sono di obbligo anche per gli eredi, *quia in contractibus consulimus nobis et haeredibus nostris*.

I signori DELVINCOURT e TOULLIER portano questa opinione, e sostengono che siffatte stipulazioni conservano la loro forza anche dopo la morte dei contraenti, e vincolano gli eredi e gli aventi causa da quelli: si fanno egliino scudo del sentimento degli antichi giuristi francesi, e di varie decisioni.

I sostenitori poi della negativa adducono che tale elezione non va considerata che come un mandato la cui natura è di spirar colla morte o del mandante o del mandatario, e che sia pericoloso l'ammettere il passaggio di esso agli eredi, i quali poco istruiti dei fatti del defunto possono trovarsi nella spiacevole condizione di aver perduta definitivamente una lite prima che sappiano di averla, e di essere esposti ad un arresto personale senza conoscerne il perchè. Il parlamento di Parigi a' 3 agosto del 1700 seguì questa opinione non ostante l'avviso contrario dell'ordine dei patrocinatori cui in quella occasione gli piacque di consultare.

Attendendo noi che questo dubbio sia risoluto dalla giurisprudenza dei tribunali e delle corti del regno, crediamo che se il creditore fosse obbligato di dar notizia di quella elezione di domicilio all'erede del suo debitore, verrebbe combinata la giustizia del diritto coll'equità dovuta al fatto. V. i citati annotatori di TOULLIER su questo titolo.

zioni dei contraenti; e molto spesso colui in favor del quale l'elezione è stata fatta non avrebbe altrimenti consentito di contrattare. Quanto alla modificazione aggiunta da RODIER, essa non può fare alcun torto all'altra parte la quale non sarebbe ammissibile se volesse oppugnarla. (Argomento tratto dall'art. 2162 † 2056, e da una decisione della cassazione del 19 gennaio 1814) *bollettino*, 1814, n. 8) (a).

Allorchè la citazione è fatta al domicilio eletto, bisogna annuntiar la dilazione in ragion della distanza di questo domicilio dal domicilio reale del citato? Io non lo credo, poichè dietro ciò che è stato qui sopra stabilito, il domicilio eletto è riputato in ogni punto il domicilio reale di colui che l'ha scelto; e così fu giudicato in Parigi il 2 giugno 1812. (SIREY 1812, 2. part., pag. 345) Si oppone a questa decisione l'art. 2185 † 2084 del codice civile, che in materia di subastazione aumenta la dilazione di due giorni per ogni cinque miriametri di distanza dal domicilio eletto dai creditori nella loro oblazione al lor domicilio reale. Ma si può rispondere: appunto perchè la legge ha creduto doverlo dire formalmente in questo caso, se ne dee conchiudere che questa disposizione non debb'aver luogo in tutti gli altri casi in cui la legge non l'ha espressa; la quale ragione vale tanto più nel caso presente in quanto che v'è un motivo particolare per giustificare le disposizioni dell'art. 2145 † 2039; ed è che in primo luogo si tratta di una elezione di domicilio che il creditore è obbligato di fare in un sito ove il più sovente accadrà ch'ei non conosca nessuno, ed ove per conseguenza ei non avrà scelto un individuo nel quale potesse riporre la sua fiducia, ed a cui potesse dare precedente-

(a) A questo sentimento si oppone MARTIN alla voce *domicile* §. 1. n. 8, sostenendo che morto la persona presso della quale si era scelto il domicilio, e morto colui che aveva eletto un tal domicilio, si doveva procedere all'elezione del nuovo; ed a lui fecero eco gli autori delle pandette francesi comentando l'art. 111 † 117 del codice civile. Ma per quanto rispettabile sia l'autorità di questi sommi giureconsulti, pare più sensata e presentemente più legale l'opinione del nostro autore. Sono dello stesso di lui sentimento tanto i benemeriti autori del *commento alle nostre leggi civili*, quanto il sig. Apruzzese egregio nostro professore di dritto, che così lo- devolmente ci han preceduti nella carriera della interpretazione del codice.

mente le necessarie istruzioni. In secondo luogo nel caso di subastazione, è in generale difficile il determinare anticipatamente la via da tenersi, poichè dipende dal prezzo della vendita paragonato al prezzo reale dell' immobile, dal numero e dell' ammontare delle obblazioni. Bisogna dunque che il creditore possa essere istruito di tutti questi particolari onde sia nel caso di decidersi a fare o no una maggiore offerta. Ora egli non li conosce che per mezzo della citazione; bisogna dunque che si abbia il tempo di fargliela pervenire: ma queste ragioni non si applicano in verun modo al caso in cui l' elezione del domicilio è stata puramente spontanea, ed ove per conseguenza la parte ha potuto scegliere un mandatario e dargli prima le istruzioni convenienti.

Si è giudicato in cassazione il 24 giugno 1806 (SIRREY, 1814 1.^a part., pag. 39) che sol perchè la procura data ad una persona conteneva il potere di eleggere un domicilio pel mandante, le citazioni al mandante avevano potuto essere validamente fatte al domicilio del mandatario, benchè non vi fosse stato d' altronde alcun altro atto contenente elezione di domicilio. Io non posso adottare questa dottrina. Mai non si è potuto dire che la facoltà di eleggere il domicilio ne produceva l' elezione, come se la facoltà di vendere producesse la vendita; o quella d' imprestare, l' imprestito. Si opporrà forse a questa opinione quella che noi emetteremo qui appresso al titolo *dei figli naturali*, cioè che la facoltà di riconoscere un figlio naturale vale il riconoscimento istesso. Ma io penso che bisogna distinguere i riconoscimenti da tutti gli altri atti. Il riconoscimento non costituisce obbligo. Essa lo suppone al contrario già preesistente e ne somministra la prova. Basta perciò una manifestazione qualunque della volontà di colui che riconosce. Ora che questa manifestazione abbia luogo col tale o tal atto, ciò è del tutto indifferente, purchè la volontà sia costante e che le forme richieste dalla legge sieno state d' altronde osservate. Non è lo stesso dell' atto che costituisce l' obbligazione convenzionale. Quest' atto esigendo il concorso espresso o tacito della volontà delle due parti, fintanto che una di esse solamente si è spiegata, non v'è, com'è chiaro, se non un semplice progetto il quale può essere revocato *ad libitum*; e se questo progetto in luogo di contenere un consenso diretto alla obbligazione, non contiene che il potere dato

ad una persona di contrarla in nome del mandante, è ancora evidente che finchè questa persona non si è spiegata, obbligazione non esiste. Altrimenti bisognerebbe dire che se Pietro, per esempio, ha dato a Giacomo il potere di vendere la sua casa a Paolo a tali e tali altre condizioni, Paolo può acquistare la proprietà della casa con un semplice atto della sua volontà, e senza alcun concorso dalla parte di Giacomo; il che è assurdo: dunque ec.

Si è giudicato egualmente in cassazione che il domicilio *ad litem* poteva essere distinto dal domicilio reale, e risultare da una serie di atti giudiziarij non contestati che supponessero tal domicilio. (Decisione del 28 dicembre 1815. in SIREY 1816, 1.^a part., pag. 109.)

NOTE AL TITOLO QUINTO.

(1) *Di lui notizia.* In dritto colui ch'è soltanto assente dal luogo ove si tratta l'affare in quistione, è chiamato non presente. (art. 840 + 759).

(2) *Venisse a cessare.* Con la morte del procuratore, o in qualunque altra maniera.

(3) *Prima dello spirare del termine.* Si presume che l'individuo lasciando una procura ha preveduto il caso in cui la sua assenza potrebbe prolungarsi, ed ha voluto durante questo tempo provvedere egli stesso all'amministrazione dei suoi affari, ed impedire gli effetti della dichiarazione di assenza, non che l'immissione nel possesso, che come or ora il vedremo, dà agl'immessi il diritto di percepire a loro beneficio la maggior parte delle rendite: ora la cessazione della procura è un avvenimento a lui affatto estraneo, ch'ei non ha potuto prevedere, e che perciò non può pregiudicargli.

Ma qualunque specie di procura avrebbe questo effetto? Io non lo credo, e penso che l'art. 121 + 127 non debba essere applicato che al caso in cui l'assente ha lasciato una procura generale; giacchè soltanto allora si può ragionevolmente presumere ch'egli ha preveduto il caso di una assenza prolungata. Se dunque la procura è speciale, io giudico che non debba impedire il procedimento in capo a quattro anni (a).

(4) *E che vi sia necessità.* Dunque fuori del caso della necessità, nessuno ha il diritto di mischiarsi negli affari del presunto assente; ma se una prescrizione è sul punto di compiersi e che bisogni interromperla, se vi hanno terreni senza cultura, figli senza soccorso o sorveglianza, in questi diversi casi ed altri simili vi è neces-

(a) Bisogna, dice Locaé, tom. II. pag. 399, osservare che il codice non distingue se la procura sia speciale o generale, e se sia o no fatta per motivo di assenza; basta che siavi una procura qualunque.

Se l'assente avesse lasciata una procura per motivo di assenza, dichiarando inoltre esser sua volontà che tal procura avesse vigore per venti anni, ciò non impedirebbe di promuoversi dagli interessati la dichiarazione di assenza; ma potrebb'esser un motivo per impegnare i giudici a ritardarla, giusta la facoltà che ne hanno. (TOULIER n.º 423 III. edizione.)

sità, ed i tribunali sono autorizzati a prendere le misure che la loro saviezza può suggerire.

(5) *In tutto o in parte.* Se dunque non v'è necessità che per un oggetto, il tribunale non dovrà prendere che una misura particolare relativa a quest'oggetto, e non mischiarsi del resto,

(6) *Il tribunale del domicilio dell' assente*, salvo l'appello, se vi ha luogo, che potrà essere interposto sia da un terzo nel suo interesse, sia dal pubblico ministero nell'interesse dell' assente.

Ma se il fondo che esige un temporaneo provvedimento è lontano, potrà essere statuito dal giudice del domicilio? Io penso che questo giudice è il solo che possa ragionevolmente decidere se la presunzione di assenza è tale che sia necessario intervenire negli affari dell' assente; ma che se dopo aver riconosciuto che vi è luogo ad applicare l' art. 212 + 201, egli non può a ragione della lontananza determinare la natura dell' espediente che dovrà esser preso, rinvierà l' affare per l' esecuzione al tribunale del luogo ove l' immobile è situato. (Argomenti tratti dagli art. 121 + 215 e 266 + 220 del codice di procedura.) (a).

(7) *Parti interessate.* Bisogna intendere per queste parole tutti coloro che hanno un interesse pecuniario qualunque, come il conjuge, i figli, i ereditori, il proprietario o principal locatario della casa ove dimora l' assente; ma bisogna che sia un interesse legale ed esistente: un interesse eventuale, come quello degli eredi, ovvero di affezione, come quello dei parenti e degli amici, non basterebbe. Il regio procuratore potrebbe egualmente provocare espedienti provvisionali, sia nell' interesse del l' assente, sia nell' interesse pubblico, se per esempio si trattasse di prevenire la rovina di un edificio, o di altro

(a) Locatà, nel suo spirito del cod. civ. tom. 2. pag. 302. divis. 2. rapporta, che dopo animata discussione nel consiglio di stato, il 4 brumale anno X, venne deciso che la presunzione di assenza doveva essere giudicata dal tribunale del domicilio, e che dopo questo giudicato ciascun tribunale dovesse provvedere all' amministrazione de' beni situati nella rispettiva giurisdizione. E ragionevolmente, poichè base di tal procedimento è la questione del fatto della presunzione dell' assenza: ora come averne cognizione in luogo diverso da quello del domicilio? (TOULIER, n.º 337. 1. ediz.)

avvenimento che potesse nuocere alla pubblica sicurezza. (a)

(8) *Secondo le circostanze.* A tal'effetto n'è Presentata istanza al presidente, e vi si uniscono le carte e documenti. Il presidente destina un giudice, a relazione del quale viene statuito, inteso il procuratore regio. (Proc. art. 859 † 937.)

(9) *Con la massima circospezione.* L'uso di nominare un curatore agli assenti era stato abrogato dall' art. 8 del tit. 2 dell' ordinanza del 1667. Questa abrogazione non è mantenuta dal codice, ed apparisce dalla discussione che si ebbe la mira di non mantenerla; ma nondimeno i giudici non debbono adottare questo partito che con estrema precauzione. I giudicati resi col curatore essendo reputati fatti in contradizione, e quindi aver forza di cosa giudicata, facilmente si capisce come l'assente potrebbe esser rovinato da un curatore negligente o infedele. Vedete una decisione della cassazione del 25 agosto 1813. (SIREY 1815, 1. part., pag. 131.)

(10) *Abbia cessato di farsi vedere.* Vedremo alla fine del titolo quali sono le disposizioni della legge relative alle successioni aperte dopo la sparizione.

(11) *Di rappresentare.* Egli è dunque parte in questa operazione, nè potrà stendere come notajo gli atti che vi sono relativi.

Di più, siccome egli qui vien riputato esser munito dei poteri dell'assente, non potrà fare che gli atti permessi ad un procuratore ordinario, ma nessuno di quelli che inducono alienazione, come una transazione, cc. Quanto alle divisioni, essendo queste uno degli oggetti del suo mandato, non v'ha dubbio che egli possa esservi parte, salva l'omologazione del tribunale ordinata dall' art. 981 † 1067 del codice di procedura; ma se vi è contestazione, bisognerà ricorrere all'autorità del tribunale che prenderà

(a) *Un interesse esistente ed attuale,* capace d'indurre il tribunale a pronunziar sulla domanda delle parti: di questo solo parla la legge nell' art. 112 † 118. Quello che nasce dall'affezione, e qualunque altro eventuale, come sarebbe l'interesse delle persone abili a succedere, non sono cause produttrici di azioni, e perciò non danno luogo alla domanda di provvedersi all'amministrazione de' beni dell'assente; ed ancorchè venisse prodotta, non dee il tribunale ammetterla. (Processo verb. delle discussioni a questo tit. tom. 1 pag. 191).

gli espedienti opportuni, o nominando un curatore, o in qualunque altro modo.

Non bisogna confondere questo notajo con quello che potrebb' esser chiamato, giusta l'art. 931 $\dagger$ 1008 n.º 3. del codice di procedura per rappresentare in un inventario gl'interessati ad una successione che dimorassero ad una distanza al di là di cinque miriametri. Quest'ultimo non ha altra missione che quella di assistere alla dissuggellazione ed all' inventario.

Il notajo incaricato di rappresentare l'assente in tutti gli atti enunciati nell' art. 113 $\dagger$ 119; potrebbe provocarli? La negativa è stata giudicata dalla corte di Bruxelles addì 3 aprile 1813. (Giurisprudenza del cod. civ. tom. 21 pag. 20.) Forse vi era in quel caso qualche motivo particolare che ha influito sulla detta decisione. Ma io non credo che si possa adottarla come principio generale. Quel notajo è incaricato di rappresentare l'assente; può dunque fare tutto ciò che potrebbe fare l'assente. Ora l'assente avrebbe diritto di provocare la divisione, dunque ce. (a).

(12) *Dei beni de' suoi figli.* Sarà essa tutrice, e si dovrà in conseguenza nominare un tutore surrogato? A me non pare: ella esercita i diritti del padre, ed i suoi; per la stessa ragione io penso ch' ella ha diritto dal momento istesso di esercitare la potestà paterna 'salva' forse l'osservanza dell' art. 381 $\dagger$ 308. In fatti questa potestà appartiene durante il matrimonio al padre ed alla madre, benchè non possa essere esercitata che dal padre: ora nel nostro caso la madre riunisce i diritti del marito ai proprij. Io penso egualmente ch' ella potrà in virtù del mandato legale compartito dall' art. 141 $\dagger$ 155 esercitare non autorizzata tutti gli ufficj di tutrice, senza che sia necessario, come lo crede un autore, ch' ella si faccia autorizzare per ciascun atto, e nemmeno che si faccia dare dal giudice una autorizzazione generale che non potrebbe avere forza maggiore di quella datale dalla legge istessa. Quando la moglie è nominata tutrice del suo marito interdetto, non ha bisogno di farsi autorizzare per amministrar la tutela: dunque a pari ce.

(a) Il Notajo non può promuovere gl'interessi dell'assente, ma solo rappresentarlo, quando gl'interessi di quello sono stati legalmente promossi. (STREET tom. 14 parte 2 pag. 16.)

Quid dopo la dichiarazione di assenza ? Io son d'avviso dietro gli art. 123 + 129, 126 + 132 e 451 + 474 che vi sia luogo alla nomina di un tutore surrogato.

Ma avrà ella l'usufrutto legale dei beni de' suoi figli in conformità dell' art. 384 + 298 ? E da qual tempo l'avrà ?

L'assente, come l'abbiam detto, è presunto morto dal giorno del suo dileguo ; onde l'usufrutto ha dovuto aver luogo a beneficio della madre sin da quell'epoca (art. 384).

Nè osta l' art. 126 + 132 portante che i proventi scaduti sino all'immissione in possesso debbono essere convertiti in capitale ; giacchè in prima in questo articolo si tratta dei proventi dei beni stessi dell'assente. In secondo luogo bisogna badare che l'abbandono di una parte dei frutti ha luogo in profitto degli immessi in possesso per indennizzarli dal carico che hanno di amministrare i beni dell'assente ; carico il quale non comincia che dal giorno dell'immissione in possesso. L'usufrutto legale al contrario è un accessorio, una dipendenza della potestà paterna, che la moglie esercita dal momento della sparizione, poichè da quel momento appunto ella riunisce i diritti del marito ai proprj : dee dunque dall'epoca istessa averne il legale usufrutto.

(13) *O se viene a morire.* L' art. aggiunge, *ma prima della dichiarazione di assenza.* È difficile di trovare una buona ragione per giustificare questa giunta. Mi sembra che il diritto debb'esser lo stesso qualunque sia l'epoca della morte della madre.

(14) *All' ascendente il più prossimo.* Perchè si fa quì intervenire il consiglio di famiglia, mentre nel caso il più ordinario, quello della morte del padre o della madre, il più prossimo ascendente è tutore di dritto ? (art. 402 + 323). Io credo esserne la vera ragione che all'epoca in cui il titolo *degli assenti* venne scritto, s'ignorava ancora se vi sarebbe una tutela legittima degli ascendenti, la quale prima del codice non esisteva.

(15) *Sei mesi dopo l'allontanamento del padre.* Chi avrà cura dei figli durante questi sei mesi ? Si presume che i parenti, gli amici del padre o della madre, potranno provvedervi. In mancanza di chicchessia, il procuratore del re potrebbe intervenire (art. 114 + 120). Quanto al danaro occorrente, è questo uno dei casi di

necessità preveduti dall' art. 112 + 118 , e ne' quali appartiene al tribunale il diritto di dare provvedimenti provvisoriali intorno ai beni dell' assente.

Se si tratta di allogare uno dei figli dell' assente , come sarà regolata la dote , o l' assegnamento a titolo di eredità? Opino che bisogna applicare le disposizioni dell' art. 511 + 434. Havvi assolutamente eguaglianza di ragioni ; beninteso , purchè la non presenza e la privazione di notizie del padre sieno sufficientemente provate.

(16) *Quello della presunzione di assenza.* Si è giudicato in Bruxelles il 24 maggio 1809 che le disposizioni del codice relative alle providenze da prendersi durante la presunzione di assenza , non erano applicabili ai militari in attività di servizio , e che bisognava conformarsi a loro riguardo alle disposizioni delle leggi degli 11 ventoso , 16 fruttidoro anno II, e 6 brumale anno V. Ciò che m' indurrebbe ad abbracciare questa opinione si è che un decreto del 16 marzo 1807 (bollettino n.º 2266) posteriore alla promulgazione del codice ha ordinato la pubblicazione di queste tre leggi nei dipartimenti al di là delle alpi. Non si è dunque pensato che fossero esse abrogate dal codice. Ma in tutti i casi ciò nulla dee mutare alle disposizioni relative alla dichiarazione di assenza , salva la particolar precauzione da prendersi riguardo ai militari , come è prescritto nell' istruzione del gran giudice di cui sarà parlato alla nota (24) a questo titolo. Io non penso nemmeno che ciò debba nulla cambiare alle disposizioni degli art. 135 + 141 e 136 + 142 relative alle successioni scadute ai militari assenti , soprattutto se vi è stato un giudizio per dichiarazione di assenza.

Nota. La dilazione stabilita dalla legge del 6 brumale anno V, e che dovea spirare sei mesi dopo la pace generale , con legge del 21 dicembre 1814 (bollettino num. 553) fu prorogata fino al 1 aprile 1815 in favore dei militari ed altri cittadini impiegati presso le armate non rietrati in Francia a quell'epoca ; ed inoltre è permesso alle corti e tribunali di accordare nuove dilazioni a coloro che non essendo reduci nel detto giorno del 1 aprile , giustificassero di esserne stati impediti da malattia , o da qualunque altra causa legittima , salvo ai creditori di fare tutti gli atti conservativi durante questi termini. (V. la nota 84 di questo titolo.)

(17) *O le ultime nuove dell' assente.* Bisognerà com-

putare il termine dalla data delle ultime nuove, o dal giorno in cui si sono ricevute? Si può dare un intervallo più o meno considerevole fra le due epoche in ragione della lontananza del luogo da cui pervengono le ultime notizie. Io suppongo che la dilazione dee correre dal giorno in cui queste furono ricevute, ed ecco perchè:

La persona assente si presume sapere che gli basti di dar sue notizie presso a poco tutti i cinque anni per impedire la dichiarazione di assenza e l'immissione in possesso. Egli ha scritto un'ultima lettera in data del 7 gennajo 1808; ne ha scritto un'altra al mese di novembre 1812: fra le due lettere non v'è l'intervallo di cinque anni. Intanto la lettera del 7 gennajo 1808 non è stata ricevuta che nel seguente dicembre, e perciò quella di novembre 1812 non arriverà che in ottobre 1813. Se si computassero i quattro o cinque anni dal giorno della data della prima lettera, ne seguirebbe che la prima domanda potrebbe esser formata l'8 gennajo 1812, e che la dichiarazione di assenza e l'immissione in possesso potrebbero esser profferite in gennajo 1813, vale a dire nove mesi circa prima dell'epoca nella quale si sarebbe ricevuta la seconda lettera, benchè l'assente non abbia intanto lasciato scorrere cinque anni senza dar sue notizie.

È necessario che sia l'assente egli stesso quegli che abbia dato sue nuove? No: basta che se ne sieno avute anche indirettamente. L'articolo dice: *e che da quattr'anni non se ne saranno ricevute notizie.*

(18) *Le parti interessate.* Non bisogna prendere queste espressioni in un senso così esteso come nell'art. 112 e 118. I creditori non hanno più interesse; essi hanno potuto far valere i loro diritti contro l'assente. Le parti interessate sono dunque qui solamente quelli che hanno notoriamente un diritto subordinato alla condizione della morte dell'assente, quali sono il conuge o gli eredi di lui. Io giudico per la stessa ragione che si debba porre in questo numero il donatario di beni avvenire, il proprietario della cosa di cui l'assente ha l'usufrutto, ec. In una parola l'assente che non ricomparisce presumendosi morto dal giorno dell'allontanamento, tutti coloro che hanno diritti conoscinti, subordinati alla condizione della sua morte, possono a mio parere agire ciascuno in ciò che lo riguarda, per la dichiarazione d'assenza e l'immissione in possesso. Altrimenti, se si sostenesse che tutti

questi diritti non possono essere esercitati se non dopo la dichiarazione di assenza, e che questa dichiarazione non possa essere provocata che dagli eredi presuntivi, bisognerebbe dire che il semplice rifiuto di questi potrebbe impedire l'esercizio di tutti i diritti delle terze persone diverse dai creditori; il che non può ammettersi (V. quì appresso la nota (37) a questo titolo.).

(19) *Se vi ha luogo.* Non bisogna, intendere per ciò che il tribunale possa dichiarare l'assenza senza prendere una informazione, il che sarebbe contrario alla legge; ma bensì che se dietro i documenti e le carte esso giudica che abbiano potuto esservi delle ragioni d'impedimento all'assente di dar nuova di se, può sospendere l'informazione fino a nuov' ordine; il tutto salvo l'appello che secondo le circostanze potrebbe interporri, sia dalle parti interessate se pretendono che il tribunale male a proposito ha sospesa l'informazione; sia dal procuratore regio se egli giudica al contrario che non era il caso di ordinarla. (a)

(20) *Col procuratore del re*, che potrà far citare tutti i testimonj ch'egli giudicherà convenevole di chiamare; anche i parenti ed eredi presuntivi dell'assente, i quali potranno essere del pari intesi a richiesta delle parti

(a) Il codice civile, dice TOULIER (num. 403 ediz. III.), lascia su questo punto la più gran latitudine a' giudici, non prescrivendo loro che regole negative. Essi non debbono pronunciar la dichiarazione di assenza in mancanza delle condizioni o delle prove indicate, nè sono obbligati di pronunciarla quand'anche le deposizioni de' testimoni stabilissero il concorso delle tre circostanze indicate dall'art. 115 § 121. In questo caso stesso, se son essi persuasi che l'assenza non sia certa, possono rigettar la domanda o prolungare le dilazioni. Non astretti da veruna regola positiva, son essi arbitri di valutare secondo la loro coscienza le circostanze ed il merito delle prove. Tale è il senso dell'art. 117 § 123 il quale vuole che il tribunale statuendo sulla domanda, abbia altrove riguardo ai motivi dell'assenza, ed alle cause che han potuto impedire di aver nuove del presunto assente.

Tale sarebbe il disegno annunciato dall'assente di soggiornar molti anni in qualche lontana contrada; l'intrapresa d'un viaggio per terra o per mare, che pel suo oggetto, e per le sue grandi distanze esigerebbe lunghissimo tempo. (V. LOCATÉ, tom. II. pag. 333, e seguenti.)

Tali sarebbero ancora i casi della cattività dell'assente, della perdita della nave ov'era imbarcato, ed altri avvenimenti che potrebbero determinar i giudici a prolungare le dilazioni. (RUCOT DE PRÉAUXEY, *exposé des motifs*, tom. II. pag. 174 e 175).

interessate, salvo al tribunale di avere per le loro deposizioni quel riguardo che crederà.

Si dovranno seguire per questa informazione tutte le regole prescritte dagli articoli 259 † 347 e seguenti del codice di procedura? Io convengo che sia questa una procedura tutta particolare. La dichiarazione d'assenza ha certamente luogo nell'interesse degli eredi, poichè ha per effetto di dar loro una parte considerevole de' frutti. Ma essa è pure nell'interesse dell'assente, al quale importa che i suoi beni sieno amministrati da persone responsabili. L'informazione che hassi a fare onde pervenire a questa dichiarazione, non può dunque paragonarsi alle informazioni ordinarie che han luogo solo nell'interesse di una delle parti. In secondo luogo l'assente è quì rappresentato dal procuratore del re. Dietro ciò, io penserei 1. che non è necessario di citare l'assente, giusta l'art. 261 † 356 del codice di procedura; 2. che, se le regole prescritte da questo codice non sono state osservate, può il regio procuratore domandare la nullità della informazione, che, s'egli non la domanda, non può nemmeno domandarla il reduce assente; 3. che eziandio quando la nullità è stata domandata dal regio procuratore, l'informazione può essere ricominciata, non ostante la disposizione dell'art. 293 † 387 dello stesso codice: altrimenti ne seguirebbe l'impossibilità di far dichiarare l'assenza, il che sarebbe contrario non solo al voto della legge, ma benanche all'interesse dell'assente.

(21) *Della sua residenza*, ed anche in tutte le sue residenze, se più ne avesse. (*Decisione del consiglio di stato sull'art. 116 † 122*).

(22) *Che lo rende pubblico*, ordinariamente per via del *monitore*. L'oggetto di questa misura è di avvertire l'assente, s'egli trovasi in alcuna città straniera, che la sua assenza è sul punto di essere dichiarata, e ch'egli abbia a dare sue nuove.

(23) *Un anno dopo le ordinate informazioni*. Perciò abbiain detto al principio di questo titolo, che l'assenza non poteva essere dichiarata se non dopo cinque o undici anni. La pubblicità del primo giudizio è un appello fatto all'assente. Bisogna lasciargli il tempo di ricomparire ovvero di dar notizia di se (a).

(a) La legge si limita ad indicare il tempo entro il quale ve-

(24) *Come la prima.* E se l'assenza ha per cagione il servizio militare di terra o di mare, il procuratore regio dee precedentemente e per iscritto domandare ai ministri della guerra o della marina degli schiarimenti sul presunto assente; e ne debb'esser fatta menzione nelle sentenze o preparatorie o definitive che sieno. (Circolare del gran giudice del 16 dicembre 1806) Ed infatti il luogo della residenza di un militare è presso il corpo del quale fa egli parte. Occorre dunque assicurare prima di tutto se si è allontanato dal medesimo, se le cause del suo allontanamento sono conosciute, ec. (4)

(25) *Dando cauzione per la sicurezza della loro amministrazione.* Questa cauzione potrà essere discussa dal procuratore del re (art. 114 + 120); e si potrà d'altronde sostituirvi un'ipoteca sufficiente. Argomento tratto dall'art. 2041 + 1913 e dall'art. 9 della legge del 13 febbrajo 1817 relativa ai militari assenti (bollettino num. 1530)

Ma quale debb'essere l'ammontare della malleveria? Sarà ad arbitrio dei giudici il determinarlo a proporzione

ta il giudizio declaratorio di assenza; ma non obbliga il magistrato a pronunziarla dopo il termine trascorso. Niuna coazione per tale sentenza: la propria coscienza e le circostanze debbono indurre il giudice alla decisione. Se la legge dopo avere stabilito le particolarità che vuole pienamente avverate avesse prescritto che il giudice necessariamente dovesse pronunziare, ne sarebbe venuto l'arbitrio della legge, più pericoloso di quello del magistrato. (*Process. verb. tom. 1. pag. 190.*)

Del resto quando i beni si troveranno da cinque anni in abbandono, quando rimarranno esaurite tutte le ricerche possibili sulla esistenza dell'assente, quando nessuna via sarà stata ommessa per fargliene giugnere l'avviso, la dichiarazione di assenza non suscita più veruno scrupolo. Il tribunale la pronunzierà dietro i fatti pervenuti a sua notizia nel divisato intervallo; ed allora dovrà riguardarla, il pubblico come un atto legale dettato dalla necessità, l'assente come un mezzo di protezione che ha salvato il suo patrimonio da deterioramenti o da rovina totale (V. le discuss. sul pres. tit. del cod. civile francese).

(a) Col real decreto de' 2 maggio 1817 che determinò le attribuzioni delle cinque reali segreterie e ministeri di Stato, tra le attribuzioni di quella di grazia e giustizia venne posta la pubblicazione delle sentenze de' tribunali per le dichiarazioni di assenza, tit. II. art. 20.

E però qui da avvertire che nel regno non possono i regii procuratori dirigersi a qualunque altro ministro se non per mezzo di quello di giustizia.

del valore del mobiliare dell'assente, delle degradazioni di cui gl'immobili sono suscettibili, ec.

Quid se gl'immessi in possesso non possono presentare nè cauzione, nè ipoteca? Io penso che bisognerà allora applicare le disposizioni dell'art. 602 † 527.

(26) *Farsi immettere*, con un nuovo giudizio. Le formalità da seguirsi a questo riguardo sono le stesse di quelle precedentemente riferite riguardo alle provvidenze conservative che possono esser prese durante la presunzione di assenza. (Proced. 866 † 944). Bisogna d'altronde una sentenza d'immissione, poichè è d'uopo determinar gl'individui ai quali questa immissione debb'essere accordata. Se vi ha contestazione sull'epoca dell'allontanamento o delle ultime notizie, il che può essere importante per determinare quali sieno coloro che abbian diritto a domandare l'immissione, i giudici non sono astretti a nessuna formalità particolare, come informazione, comunicazione al ministero pubblico, ec.; ma possono pronunciarsi con tutti i mezzi che giudicano convenienti. Qui non si tratta dell'interesse dell'assente, poichè l'immissione nel possesso dee aver luogo in tutti i casi, e poichè non è questione che di determinare a chi debb'essere accordata.

Quid se si viene a scoprire che vi sia frode; per esempio, che colui il quale agiva per la dichiarazione di assenza o l'immissione in possesso conosceva l'esistenza dell'assente? Dietro la massima, *nemo ex improbitate sua debet consequi emolumentum*, io son di avviso che non potranno essi reclamare il beneficio della disposizione che loro aggiudica una parte dei frutti. Ma si comprende che questa decisione non può essere applicata, se non quando l'assente ritorni o che si provi aver avuto luogo la sua morte ad un'epoca in cui gl'immessi nel possesso non erano più i suoi eredi presuntivi.

(27) *O delle ultime sue notizie*. Ora le successioni aperte dopo l'allontanamento o le ultime nuove non appartenevano all'assente in quell'epoca; il che dimostra l'art. 113 † 119 dover essere inteso riguardo alle successioni aperte antecedentemente.

(28) *Ed i diritti del suo conjuge*. Siccome è sempre incerto se l'assente ricomparisca o dia sue nuove, facilmente si scorge che la presunzione di morte non può mai autorizzare quei provvedimenti che sarebbero affatto

irreparabili in linea definitiva. Ecco pereliè, come il vedremo, il conjuge dell' assente non può passare a seconde nozze, per quanto sia prolungata l' assenza.

(29) *O delle ultime avute notizie.* Il principio che fa riputare l' assente morto dal giorno del suo allontanamento aveva a dir vero incontrato anticamente oppositori; ma crà alla fine generalmente prevalso. (V. due decisioni, l' una del 2 gennajo 1634, e l' altra di marzo 1688, riferite nel *giornale delle udienze*, ed un' altra del 9 giugno 1731 riportata da DE LA COMTE verbo *absent*, num. 4, e da LEBRUN, *delle successioni*, lib. 1., cap. 1. sez. 1. num. 3; e il signor di LAMOIGNON lo avea consacrato ne' suoi arresti, tit. *degli assenti*, art. 1.)

Questo principio è generale, e si applica senza eccezione a tutti i casi nei quali l' interesse del terzo può esser preso in considerazione; ma ammette due eccezioni riguardo al conjuge presente: la prima è relativa al diritto di passare a seconde nozze. In questo caso, la presunzione di vita è ammessa in perpetuo; talchè il conjuge presente non può rimaritarsi fino a che non produca la prova legale della morte del suo conjuge. La seconda riguarda il diritto che dà l' art. 125 † 131 al conjuge presente maritato sotto la regola della comunione di domandarne la continuazione: questo diritto è chiaramente fondato sulla presunzione della vita dell' assente, giacchè col nulla non si può aver comunanza, o società. (a) Ma bisogna ben avvertire non aver luogo queste due eccezioni che nell' interesse del conjuge, e che cessato appena questo interesse, e cominciando a sorgere quello del terzo, la presunzione di morte dal giorno dell' allontanamento o delle ultime notizie riprende tutto il suo vigore. Vedi la nota 38 seg.

(30) *Ma a quelli che tali erano nell' epoca della sua partenza o delle ultime sue nuove.* Un esempio farà sentire la necessità di questa distinzione.

Un uomo si allontana: i suoi parenti più prossimi sono in tal epoca due cugini germani, l' un de' quali nuo-

(a) Non è che per la sola comunione de' beni che il marito ha questa facoltà; la quale perciò non può essere estesa in favor di colui la di cui moglie siasi maritata sotto la regola dotale, o se col contratto di matrimonio i conjugi si fossero maritati senza comunione, o col patto stipulato di essere separati di beni (art. 1535 † l'), o finalmente nel caso che la comunione fosse sciolta con una sentenza di separazione di beni.

re due anni appresso, lasciando figli. Tre anni dopo questa morte, e per conseguenza cinque dopo l'allontanamento, l'assenza è dichiarata. Se l'immissione in possesso doveva essere accordata a coloro che si trovavano eredi nel momento della dichiarazione di assenza, il cugino germano sopravvivate potrebbe solo domandarla, in esclusione dei figli dell'altro, poichè in questo grado non si dà luogo al beneficio della rappresentazione (art. 742 + 663.) Ma siccome l'assente è presunto morto dal giorno della sparizione, e che perciò l'immissione debb'essere accordata a coloro che in quell'epoca erano suoi eredi, il cugino germano defunto è riputato aver raccolto prima della sua morte la successione dell'assente, e di averla trasmessa ai suoi, figli i quali ne prenderanno una metà, e l'altra metà apparterrà al cugino superstite.

(31) *Ai di loro successori*; per esempio nel caso precedente, i figli del cugino premorto.

(32) *O aventi causa*. Per istabilire ciò che quì è da intendersi per *aventi causa*, bisogna, continuando l'ipotesi precedente, cambiarne alcune circostanze. Si supponga a modo d'esempio che il cugino germano defunto senza figli abbia istituito un legatario universale: sempre secondo lo stesso principio che l'assente è presunto morto dal giorno in cui si allontanò, il cugino defunto è riputato aver raccolto la successione e trasmessala con la propria al suo legatario, il quale per conseguenza dividerà per metà col cugino superstite la successione dell'assente. Questo legatario è dunque l'*avente causa* dall'erede.

Va inteso che se l'assente non ha parenti nel grado successorio, cioè sino al duodecimo grado almeno, l'immissione debb'essere accordata a coloro che la legge chiama in mancanza di parenti, vale a dire ai figli naturali, o in loro difetto al conjuge non divorziato, o finalmente in mancanza degli uni e dell'altro, al demanio (art. 758 + 764, 767 + 683, 768 + 684.)

(33) *Al momento della morte effettiva*. Qui essendo certa l'epoca della morte, dee la presunzione cedere alla realtà. Dunque riprendendo l'ipotesi della nota (30), se si viene a scoprire che l'assente è in realtà defunto tre anni dopo del suo allontanamento, e perciò un anno dopo la morte del suo cugino germano, è certo che quest'ultimo non è mai stato suo erede, e che la successione tutta intera appartiene all'altro cugino.

Sarebbe lo stesso quando in luogo della certezza sull'epoca della morte dell'assente si avessero notizie ch'egli esisteva ancora tre anni dopo del suo allontanamento. Mentre in questo caso, come nel precedente, costerebbe che il suo cugino germano è morto un anno prima di lui, e quindi non ha mai raccolto la sua successione.

(34) *Debb' esserè aperto.* Queste parole sono sinonime di *pubblicato, dato in luce*: ciò viene dal perchè presso i Romani non si conoscevano in generale altri testamenti che i mistici, una delle formalità essenziali di cui era di andar sigillati; e siccome non si poteva aprirli se non quando era d'uopo darvi esecuzione, talchè colui il quale si fosse permesso di aprire il testamento di una persona viva era punito con le pene inflitte dalla legge cornelia (l. 1. §. 5 ff. *de leg. cor. de fal.*) le quali erano la deportazione o la condanna alle miniere (l. 38 §. 7 ff. *de poenis*), n'è risultato che si è conservata questa espressione *aprire un testamento* per farne lettura, pubblicarlo, onde solleitarne l'esecuzione.

(35) *Sia delle parti interessate.* Che si dee intendere per questo? In sulle prime i legatarij se sono conosciuti, quindi gli eredi medesimi che hanno interesse di conoscere le disposizioni del testamento, sia perchè se sono molti può esservene tra loro di quelli da esso favoriti, sia perchè prescindendo da questo caso, hanno interesse di conoscere la loro situazione, ed i pesi imposti ai beni dell'assente.

(36) *Sia del procuratore del re.* Le disposizioni di un testamento essendo d'ordinario segrete, sono il più sovente ignorate da coloro in favore dei quali son fatte, e che per conseguenza non possono domandare l'apertura del testamento. È perciò che la legge permette al procuratore del re di domandarla.

(37) *I suoi donatarij*, di beni avvenire, o di beni presenti, con riserva di usufrutto. I donatarij di beni presenti senza riserva di usufrutto hanno dovuto impossessarsene immediatamente al tempo della donazione.

Sembrerebbe risultare dalla redazione dell'art. 123 + 129 che i legatarij, donatarij ed altre persone le quali hanno diritti subordinati alla condizione della morte dell'assente, non possano esercitarli se non dopo che gli eredi presuntivi hanno ottenuto l'immissione temporanea. Intanto non bisogna credere che l'art. debba essere inteso in

un modo così ristretto. In generale la legge statuisce per i casi i più ordinarij, *lex statuit de eo, quod plerumque fit.* Gli altri casi debbono decidersi o secondo l'equità, o secondo le disposizioni analoghe della legge. Avverrà il più delle volte che gli eredi domanderanno l'immissione temporanea perchè avranno o crederanno di avere interesse di domandarla. Ma se ricusassero di farlo, ed altresì di provocare la dichiarazione di assenza, ne seguirebbe forse che i beni dovrebbero indefinitamente rimancersi privi di amministrazione? Ciò non ha dovuto entrare nella mente del legislatore. L'interesse pubblico si opporrebbe ancora a far adottare una simile disposizione: e d'altronde non debb'essere in arbitrio degli eredi di privare il terzo dei diritti che gli concede la legge. D'altra parte se gli art. 120 † 126 e 123 † 129 dovessero essere interpretati letteralmente, ne risulterebbe che se l'assente non avesse altro successore fuorchè un figlio naturale o il fisco, l'assenza non potrebbe mai essere dichiarata, mai non aver luogo l'immissione in possesso, nè i legatarij mai esercitare il loro diritto; giacchè il fisco non è erede, e la legge nega espressamente questa qualità al figlio naturale. Finalmente vediamo che nel caso in cui la morte dell'assente è provata, l'art. 130 † 136 aggiudica la di lui successione ai suoi eredi i più prossimi in quell'epoca. Segue forse da ciò che ove questi eredi non fossero legittimarii, e che vi avesse un legatario universale, i primi avrebbero qualche diritto da esercitare in esclusione del secondo, non ostante la disposizione dell'art. 1006 † 932? Del pari l'art. 724 † 645 decide che gli eredi legittimi s'impossessano di pieno diritto della successione; ed intanto se vi è un legatario universale e che gli eredi non sieno legittimarii, il legatario se ne impossessa in pregiudizio degli eredi. (Lo stesso art. 1006 † 932). Concludiamo perciò che in tutti questi articoli come nel 123 † 129, la legge si è espressa in una maniera soltanto enunciativa, e pel caso il più ordinario: e che in questo art. 123 l'intenzione del legislatore è stata unicamente di determinare a qual epoca dell'assenza potrebb'essere aperto il testamento dell'assente ed esercitati i diritti subordinati alla condizione della sua morte; ed ha deciso che non sarebbe che dietro quella nella quale secondo la legge può essere nei casi ordinarij domandata l'immissione provvisoria dagli eredi presuntivi. Ma non ha egli avuto in ve-

run modo l'intenzione di subordinare questo esercizio alla domanda degli eredi ; ed in conseguenza se questi conoscendo , per esempio , l'esistenza di un testamento che li spoglia , ricusassero di provocare la dichiarazione di assenza e di chiedere l'immissione provvisionale , il legatario universale che conoscesse la disposizione fatta in suo favore , potrebbe senza dubbio indirizzarsi al tribunale onde , l'erede presuntivo debitamente citato , far dichiarare l'assenza ed ottenere l'immissione in possesso del suo legato ; e sarebbe lo stesso , nel medesimo caso , del donatario dei beni avvenire , ed in generale di tutti coloro che avessero diritti subordinati alla condizione della morte dell'assente.

Il signor **PROUDHON** fa a tal proposito una distinzione. Egli è dello stesso mio parere relativamente al legatario universale , e quando non ci sono eredi legittimarij ; ma pretende che il diritto di tutti gli altri legatarj , e quello del legatario universale istesso quando vi ha un legittimario , è subordinato all'immissione in possesso dell'erede legittimo ; e ne dà per ragione che sono egli no tenuti di domandargli la consegnazione , e che d'altronde non v'è luogo a tenere un rifiuto dalla sua parte , perchè non si può sospettarlo nemico dei proprj interessi : e pur nondimeno egli dà a tutti loro il diritto di provocare la dichiarazione di assenza. Ma sul bel principio l'ultima ragione data da questo autore è nulla. Non è questione di esaminare l'interesse dell'erede , ma il diritto de' legatarj. Se piace all'uno di trascurare i suoi interessi dovranno gli altri esserne le vittime ? D'altronde non può forse accadere che tutta la successione sia esaurita in legati particolari , e che l'erede legittimo , se ve n'è , abbia ricevuto dall'assente prima di allontanarsi , di che compiere la sua riserva ? In questo caso qual sarà il suo interesse ? Finalmente nelle successioni ordinarie , i legatarj che sono obbligati di chiedere la consegnazione , non possono forse dopo i termini scorsi per far l'inventario e per deliberare , costringere l'erede a prendere qualità , o in mancanza farlo condannare a consegnar loro i legati ? E perchè non eserciterebbero essi il medesimo diritto in caso di assenza ? Concludiamo dunque nuovamente che non debba farsi a tal proposito distinzione alcuna fra i legatarj quali che sieno , e che potranno tutti provocare la dichiarazione di assenza , e quindi esercitare gli stessi diritti ed azioni che

avrebbero potuto esercitare se la successione fosse stata aperta per causa di morte; salvo che non essendo gli eredi obbligati a pronunziarsi sull'immissione in possesso, come sono obbligati di farlo per l'accettazione o il rifiuto della successione, bisognerà contentarsi di concludere contro di essi affinchè sieno tenuti, in un termine da stabilirsi, a domandare l'immissione in possesso ed acconsentire alla consegnazione, altrimenti che la sentenza da intervenire terrà luogo di questa, ec. (a).

(38) *Mediante cauzione.* Il proprietario della cosa di cui l'assente avea l'usufrutto sarebbe tenuto di dare questa cauzione? Non v'è ragione di assolvervelo poichè sarebbe egli obbligato in caso di ritorno dell'assente di restituirgli il possesso della cosa soggetta all'usufrutto ed anche una parte dei prodotti. Del rimanente io considero questo proprietario come in una categoria particolare; e penso che può nell'atto dell'immissione provvisoria reclamare non solo la restituzione della cosa, ma benanche quella de' frutti scaduti dopo l'allontanamento. Sotto qual titolo infatti gli eredi potrebbero ritenerli? Traggon essi medesimi il loro dritto unicamente dalla supposizione che l'assente è morto sin dal giorno in cui scomparve o dal quale non diede sue nuove. Ora questa supposizione debb'essere generale; nè può stare per essi soli. Se dunque l'assente è riputato morto da quell'epoca, l'usufrutto che posava sulla di lui testa debbe presumersi estinto dallo stesso momento, ed i frutti scaduti dipoi possono in conseguenza essere reclamati con l'azione chiamata in diritto *condictio sine causa*.

(a) Il signor TOULIER (num. 381 I. ediz.) inclina a sostenere che gli eredi presuntivi dell'assente non curando di ottenere l'immissione provvisoria, i legatari, donatari ed altre persone che hanno dritti subordinati alla condizione della morte dell'assente non possono farne lo sperimento. Egli si attiene a ciò che si rileva dalle discussioni del consiglio di stato, ove propostosi il caso, venne risoluto negativamente; e su questo spirito dicasi concepito il tenore dell'art. 123 § 129.

Ma i di lui traduttori saggiamente fanno osservare nel luogo citato pag. 376, che il sig. DEVAISECOURT annunciando il contrario avviso l'appoggia ad argomenti così robusti, ed a ragioni tanto plausibili che bisogna cedere al di lui ragionamento. Trascrivendolo quindi per intero essi concludono: » A vista di queste ragioni è da confessare che il sentimento del sig. DEVAISECOURT ha solida base, e merita di essere applaudito. »

Sono essi realmente senza causa in mano degli eredi. Altrimenti sarebbe nel caso in cui il conjugé in comunione di beni avesse preferito continuarla, poichè allora egli impedisce l'esercizio di tutti i diritti subordinati alla condizione della morte dell'assente.

(39) *In un caso.* È un'eccezione al principio che reputa l'assente morto dal giorno dell'allontanamento, ed è fondata sulla considerazione che per plausibili ragioni non si è voluto dichiarare il matrimonio disciolto dall'assenza. Sarebbe stato mettere in mano de' coniugi un mezzo troppo facile per operare lo scioglimento di quel legame. Ora poichè si reputa vivo l'assente rispetto al conjugé per impedirlo di rimaritarsi, non si poteva d'altra parte far valere contro di lui la presunzione di morte onde privarlo de' dritti che potevano risultargli dalla durata della comunione. Ma notate che come l'abbiam detto qu' sopra alla nota (29) questa disposizione è stabilita unicamente nell'interesse del conjugé, e che dal punto in cui cessa questo interesse, il principio della presunzione di morte dell'assente riprende tutto il suo vigore. Per conseguenza se la comunione viene a disciogliersi, sia per lo scorrere di 30 anni dal giorno della scelta, sia per la morte del conjugé presente, sia per la sua rinunzia, se è la moglie; la successione dell'assente è sempre devoluta a coloro che erano i suoi eredi presuntivi nel momento della sparizione e delle ultime nuove, non che ai loro successori o aventi causa.

(40) *Ed in comunione di beni.* Io credo che dovrebbe esser lo stesso quando i coniugi si fossero maritati sotto la regola dotale se vi fosse tra loro società per gli acquisti. Questa società essendo regolata secondo l'art. 1581 + 1394 come la comunione ridotta agli acquisti la quale non è essa stessa che una comunione modificata, v'è egual motivo di applicarle la disposizione di cui si tratta.

(41) *Ad assumere o a conservare.* Assume s'è la moglie; conserva, se il marito. (a)

(42) *Dei beni dell'assente.* Qual dritto avrà il con-

(a) Anche il marito conserva l'amministrazione de' beni di sua moglie che gli conferisce l'articolo 1428 + 1399 ed assume l'amministrazione di quelli ch'ella si era riservata. E l'espressione dell'art. 124 + 130 potrà prendersi si applica pure alla moglie; poichè non può dirsi ch'essa conserva sui beni del marito l'amministrazione che non aver. *Togliata* n.º 463 III. ediz.

juge che sceglie la continuazione della comunanza, su i beni di questa? Bisogna distinguere, se il conjugé presente è l' uomo, siccome nella sua qualità di marito e di capo della comunione aveva diritto di disporre a titolo oneroso, ed anche gratuito in certi casi, de' beni che la compongono (art. 1421 + 1396 e 1422 T.), è semplicissimo che appunto per la continuazione sola della medesima ei conserva l' stesso dritto, e bisognerebbe una disposizione espressa della legge onde privarlo. Invano si dirà che se definitivamente la moglie non ritorna, dee presumersi morta dal giorno dell' allontanamento, e che il diritto de' suoi eredi sulla comunione dovendo reputarsi essersi aperto dal giorno medesimo, nascerà dal fatto in definitivo che il marito avrà disposto di beni i quali non gli appartenevano. Io rispondo che vi ha quì eccezione alla regola generale; e ciò che il prova si è, che a malgrado della presunzione di morte, la comunanza dura tuttavia sino all' immissione definitiva. Ora quando la legge dice puramente e semplicemente che la comunione continua, debbesi intendere che continui con tutti i suoi effetti, poichè nessuno n' è eccettuato: ora uno di questi effetti è appunto quello di dare al marito la libera disposizione di tutti gli oggetti che la compongono.

Per la stessa ragione se il conjugé presente è la moglie, siccome in virtù de' principj che verranno stabiliti quì appresso al titolo *del contratto di matrimonio*, i beni della comunione debbono essere riguardati, finchè il matrimonio dura, come appartenenti al marito, la moglie non dee avere a questo riguardo maggior diritto che sopra i beni personali del marito.

Ma il conjugé presente che presceglie la continuazione della comunanza è tenuto di dar malleveria? A me non pare, e mi determino dal perchè lo stesso articolo ha preveduto i due casi di continuazione e scioglimento della comunanza, e non ha costretto il conjugé a dar cauzione che in quest' ultimo caso. D'altronde potrebbe spesso accadere che la difficoltà di trovare una cauzione privasse il conjugé presente del vantaggio che la legge ha voluto procurargli. Del rimanente la quistione non può emergere che in riguardo alla moglie; mentre per ciò che concerne il marito, è di evidenza che quand' egli presceglie la continuazione non può essere astretto a dare malleveria, poichè questa scelta non gli dà più diritti di prima.

La moglie debb' essere autorizzata sia per iscegliere, sia per amministrare? Ricordiamoci in prima che il matrimonio non è disciolto, che perciò la potestà maritale sussiste tuttavia. La moglie non può dunque ancora obbligarsi senz' autorizzazione. Indi io penso ch' ella debb' essere autorizzata a scegliere sia che domandi la continuazione o lo scioglimento della comunanza. Ella si obbliga in effetto ne' due casi: se domanda lo scioglimento, perchè è tenuta di dar malleveria per le cose suscettive di restituzione; se preferisce il proseguimento, perchè divien responsabile della sua cattiva amministrazione, sia verso il marito se torna (art. 125 + 131); sia verso i suoi eredi. (a)

Quanto all' amministrazione, l' autorizzazione di scegliere il proseguimento produce quella di amministrare. D' altronde gli atti di amministrazione sono così fuggitivi e molteplici che sarebbe quasi impossibile di esigere per ciascuno di essi un' autorizzazione particolare. Altrimenti per gli atti giudiziarij, non che per quelli di alienazione; rispetto ai quali fa d' uopo nondimeno distinguere: se si tratta degli immobili personali della moglie, la semplice autorizzazione del giudice è bastante, a norma dell' art. 222 + 211; ma se si tratta dei beni personali del marito o di quelli della comunione riputati anch' essi beni del marito finchè questa duri, siccome la moglie non ha riguardo ai medesimi più dritto degli altri immessi in possesso, bisogna applicarle ciò che diremo di questi ultimi.

Se mentre l' amministrazione de' beni è confidata al conjuge che ha preferita la continuazione si viene a sapere la morte dell' assente, è certo che la comunanza è

(a) Sembra agli egregi traduttori di TOLLIER (luogo cit. pag. 382) che l' autorizzazione nel caso suddetto sarebbe superflua » Il dritto di scelta, dicono essi, accordato alla moglie deriva » dalla legge che gliel concede; il tribunale non potrebbe negarglielo. Quindi l' autorizzazione del tribunale sarebbe una mera » formalità senza verun oggetto. Al contrario dove il tribunale » può negare la sua autorizzazione, o accordarla secondo le circostanze, la donna è tenuta di richiederla; il che ha luogo, » p. e., quando il marito presente *sine justa causa* dissente, » giacchè allora il tribunale inteso il marito può supplirne il consenso. »

Vedranno i lettori se abbiano così risposto agli argomenti del nostro autore, tanto in questa che nella seguente nota 49, e se non vi siano nella legge de' casi in cui non potendosi dal tribunale negare l' autorizzazione, è imposto ciò non ostante l' obbligo alla moglie di domandarla.

distrutta. Ma il sarà essa dal giorno della morte provata, o dal giorno in cui il conjuge l' avrà saputa ? Da questa ultima epoca, io credo. Infatti è certo primieramente che quando l' assente non torna, la legge lo suppone morto dal giorno dell' allontanamento. Ora ciò non impedisce che la comunione non duri validamente per 30 anni consecutivi dalla dichiarazione di assenza. Dunque la legge ha voluto che questa comunione continuasse sin tanto che si è in forse intorno alla condizione dell' assente. D'altronde egli è quasi un principio che *fictio tamdumdem operatur in casu ficto, quantum veritas in casu vero*. Dunque se la supposizione di morte non impedisce la continuazione della comunanza fino al momento in cui la legge applica alla prolungazione dell' assenza tutti gli effetti della vera morte, la morte stessa non debb'esserle di maggior ostacolo fino al momento in cui ne sarà pervenuta la nuova sicura.

2.^o Si osserva dalla *Discussione* che sia stato introdotto un particolar diritto in favore del conjuge, come per compensarlo se la mancanza di prova legale della morte dell' assente lo pone nell' impossibilità di rimaritarsi. Ma siffatta impossibilità esiste fino all' arrivo di questa prova legale; dunque dee intanto la comunione certamente continuare.

3.^o Finalmente se dovesse ammettersi l' opinione contraria, bisognerebbe in virtù dello stesso principio decidere, che ove il conjuge abbia preferito lo scioglimento della comunione, e che l' eredità sia stata quindi divisa fra tutti coloro che vi hanno dritto, la prova della morte in seguito pervenuta, dee far rivivere la comunione fino al momento della morte: ora il più sovente ciò diverrebbe impossibile.

Bisogna dunque tener per fermo che il legislatore abbia inteso di stabilire un dritto particolare in favore del conjuge, e che generalmente parlando, non si può argomentare in favore o contro di questi, sulle disposizioni stabilite relativamente agli eredi. (a)

(a) Senza ricorrere ad una eccezione della regola generale, sembra chiaro che se l' incertezza della vita o della morte della madre assente basta ad autorizzare i figli suoi eredi presuntivi a farsi immettere nel possesso de' beni, non basta però a sciogliere tra il conjuge presente e l' assente un contratto che dee durare tutta la vita. Gli eredi provocando lo scioglimento della comu-

(43) *Tutti i dritti legali.* I dritti legali sono quelli che risultano dalle disposizioni della sola legge. Tali sono que' dritti cui principalmente si fa luogo nel caso in cui i conjugj non hanno ancora stipulato contratto di matrimonio. (Vedete al titolo del contratto di matrimonio , cap. I. parte 1.)

(44) *Convenzionali.* I diritti convenzionali sono quelli che risultano dal contratto di matrimonio qualora ve ne sia stato. (a)

(45) *Suscettibili di restituzione.* Quali sono queste cose? Notiamo che se non ritorna il conjugo non vi ha luogo a restituzione alcuna; la cauzione non debb' esigersi duntutto fare con terze persone, e che non cecedessero i limiti della sua capacità. (Argomento tratto dall'art. 1451 + 1451).

nione si renderebbero attori, e sarebbero in questa qualità per le regole generali obbligati a provare la morte dell' assente. Gli eredi a quali la legge non accorda il possesso de' beni che a titolo di deposito non possono contra la volontà di una delle parti rompere un contratto sinallagmatico il più solenne di tutti: l' assenza di una delle parti non dee recargli alcun pregiudizio; esso continua ad esistere alle stesse condizioni. Quindi il marito che ha scelto di continuare la comunione rimane dopo l' assenza dichiarata della moglie solo amministratore legale de' beni della comunione, come lo era prima. (V. Toullier num. 462 III. ediz.)

(a) *Quid se sottomettendosi alla regola dotale i conjugj avessero stipulata una società, o una comunione di acquisti uniformemente all' art. 1581 + 1394; il marito che sceglie la continuazione di questa parziale comunione potrà impedire gli eredi della moglie dichiarata assente di essere immessi nel possesso provvisorio de' beni dotali? Gli effetti della mentovata particolare società debbon esser regolati secondo gli articoli 1498 + 1394 e 1469 + 1394 che dicono positivamente non esser essa che una comunione d' acquisti.* Ora dando al conjugo in comunione di beni la facoltà d' impedire agli eredi dell' assente l' immissione provvisoria, l' art. 124 + 130 non ha fatta distinzione tra comunione legale, e comunione convenzionale modificata in una delle maniere indicate dall' art. 1497 (T), e perciò non debbesi distinguere quando la legge non distingue. Il conjugo presente può dunque reclamare l' esecuzione del suo contratto come nel caso d' una comunione ordinaria. Se dunque non puossi rifiutare al marito presente la facoltà di continuare questa comunione di acquisti, e togliergli l' amministrazione de' beni che la compongono, come gli si potrebbe togliere quella de' beni dotali, e dividere così contro lo spirito e la lettera dell' art. 124 le misure provvisoriale cui l' assenza della moglie dà luogo? Ci sembra dunque che in questo caso il marito debba conservare l' amministrazione de' beni dotali, ed anche prendere quella de' beni parafernali di preferenza agli eredi della moglie. (V. Toullier, ed. cit. num. 467). Si riscontri inoltre la precedente nota 40 del N. A.

que che nella supposizione del ritorno del conjuge : or se ritorna , o si ricevono di lui nuove , gli effetti tutti dell'assenza cessano , e la comunione relativamente ai conjugi si riguarda come se avesse sempre continuata. Dopo ciò , io eredo che faccia d'uopo seguire la stessa distinzione che trovasi nella nota (39) precedente. Se sia la moglie presente e ch'ella accetti la comunione , siccome sarà tenuta nel caso che ritornasse il marito , a restituirgli e gli oggetti che le saranno spettati in porzione , e le prelevazioni che avrà ricevute , così dee dar malleveria per la sicurtà di tale restituzione ; se ella rinunzia , dee darla del pari per la restituzione delle sue riprese (a). Lo stesso avviene , se il contratto matrimoniale contenga una donazione in suo favore.

In quanto al marito , ben di rado egli sarà tenuto a dar cauzione. Di fatto ciò non può avvenire riguardo ai beni che provengono dalla divisione della comunanza : in qualità di capo della medesima , egli aveva la libera disposizione de' beni che la componevano ; e 'l suo diritto a tal riguardo è piuttosto limitato ch' esteso dallo scioglimento della medesima. Sarebbe forse rispetto ai beni provenienti da una donazione che gli avesse fatta la moglie ? Se questa sia stata presa sui beni di quella , fa d'uopo applicare all' una tutto ciò che abbiamo detto relativamente all' altra. Se la donazione consiste in beni personali della moglie , il marito non può esser obbligato a dar malleveria per la restituzione de' frutti , poichè essi fanno parte della comunanza. La cauzione non potrebbe dunque avere altr' oggetto che il mobiliare , come parte de' beni proprj della moglie ; e le degradazioni che potrebbero esser commesse sugl' immobili.

(46) *A vantaggio di que' che vi hanno dritto. Quid*, se ricomparisse il conjuge assente ? Sarà allora la comunione ristabilita di dritto , oppure reputata come non mai disciolta. In conseguenza , essa comprende tutti gli acquisti che il conjuge presente ha potuto fare dopo lo scioglimento provvisoriale , e che naturalmente si comprendono nella comunione , il tutto senza pregiudizio de' diritti acquistati dal terzo ; cioè che se la moglie fosse stata presente debbano esser eseguiti tutti gli atti ch' essa ha po-

(a) Ciò che le vedove ed i figliuoli prendono dall' eredità , prima d' ogni altra persona.

(47) *A questa stessa comunione.* Quid se la comunione sia divenuta svantaggiosa per colpa della moglie? Io sostengo ch'ella può sempre rinunziarvi; purchè tenga conto agli eredi dell' assente delle perdite ch'ella ha potuto lor cagionare. La sua rinunzia avrà sempre per lei l'effetto ch'essa non sarà punto obbligata alle perdite anteriori alla sua scelta, nè a quelle che fossero sopraggiunte per tutt'altro motivo che per sua colpa. Ma in tal caso, chi amministrerà i beni? Allora vi sarà luogo all'immissione provvisoria a profitto di coloro ch'erano gli eredi presuntivi dell' assente nel giorno della scomparsa o delle ultime novelle, de' loro successori o aventi causa.

Tal disposizione non contradice affatto all'altra riportata nell'art. 1455 + 1420. In quest'articolo la comunione è disciolta, e la moglie l'ha accettata, cioè ha dichiarato volerne prendere la sua parte nello stato in cui si trova. Ella non vien riputata fare questa dichiarazione che dopo la cognizione presa, o che dovette prendere di ciò che importa questa stessa comunione. Siffatta accettazione è un quasicontratto fra essa da una parte, e gli eredi di suo marito ed i creditori della comunione dall'altra. Egli è giusto dunque ch'ella non possa svincolarsene.

Ma in tale stato la comunione non è affatto disciolta. La moglie non dichiara di accettarla, ma semplicemente ne chiede la continuazione, riserbandosi di accettarla o rigettarla nel caso dello scioglimento. Si presume d'altronde ch'ella non ne abbia conosciuto il valore. L'inventario che avrebbe potuto su quest'oggetto illuminarla, non può esser formale che dopo la di lei scelta. (art. 126 + 131). È giusto adunque ch'ella possa rinunziare a questa comunione se l'inventario, per esempio, le dimostrasse che la medesima è svantaggiosa, se le operazioni cominciate prima dell'allontanamento rinchiusero male, ec., nel quale caso ella esercita gli stessi diritti che se ne avesse dapprima richiesto il provvisorio scioglimento.

Questo ragionamento potendosi egualmente applicare agl'immessi in possesso, io immagino ch'essi possono dopo l'inventario rinunziare al diritto risultante dall'immissione, ed abbandonare i beni ai creditori.

(48) *Da esercitare contro, del medesimo.* Fino all'epoca della dichiarazione di assenza, le citazioni ai presenti

assenti debbono esser rimesse al di loro domicilio, se ne hanno uno; nella forma prescritta dall'art. 68 + 162 e 163 del codice di procedura. Se poi non hanno domicilio conosciuto, la citazione debb' esser affissa alla principal porta dell'udienza del tribunale cui si è presentata la domanda, ed una seconda copia ne vien rimessa al procuratore del re che cifra l'originale. (ibid. art. 69 + 164 §. 8).

Ma di qual natura è mai l'azione che i creditori dell'assente possono intentare contro gl'immessi in possesso? Come questi sono *vice haeredum*, i creditori possono produrre contro di essi le medesime azioni che esercitar potrebbero contro de' veri eredi; ma come altro non sono nel tempo stesso che *bonorum possessores*, essi non possono esser tenuti *ultra vires*. In una parola io credo che relativamente ai creditori del defunto, possono eglino sotto quasi tutti i rapporti esser assimilati agli eredi beneficiarii.

Quid, riguardo alla prescrizione, se l'assente era maggiore, e che l'immeso in possesso sia minore? Sarà mai sospesa la prescrizione durante la minorità di quest'ultimo?

Una tale quistione debb' esser risolta con lo stesso principio, cioè la presunzione di morte dal giorno dell'allontanamento. In conseguenza la prescrizione si è riputata sospesa da quell'epoca. Ma come ciò è fondato sulla presunzione del ritorno dell'assente, siccome è certo che allora il minore non aveva alcun diritto alla cosa soggetta alla prescrizione, questa è riputata esser corsa per tutto quel tempo, e non aver mai provata alcuna specie di sospensione. (a)

(a) È grave disputa tra gl'interpreti del dritto francese, se il periodo di trent'anni da decorrere dal dì del possesso definitivo, entro il quale si dà la facoltà ai figliuoli dell'assente di reclamare la roba paterna, debba regolarsi colle norme stabilite circa le ordinarie prescrizioni, vale a dire deducendosi il tempo della minore età, ovvero debba correre indistintamente e senza veruna interruzione. Sommi giureconsulti, tra quali il MALLÉVILLE e gli autori delle pandette francesi sostengono, che nel silenzio della legge, tutto debba regolarsi co' principj generali delle prescrizioni, e che non vi sia ragione onde immaginare una eccezione a danno de' figli, la causa de' quali merita favore, singolarmente perchè *certant non de lucro quaerendo, ma bensì de damno vitando*.

Lo stesso dee dirsi dell' azione rescissoria che potrebbe aver luogo nei beni dell' assente. Gl' immessi nel possesso possono esercitarla nell' intervallo stesso come se l' assente fosse realmente morto nel giorno della di lui scomparsa. Ma l' esercitano essi forse in proprio nome come quasi eredi dell' assente , o in nome dell' assente , come suoi procuratori ? La quistione è importante , soprattutto se si trovano essi medesimi in un caso privilegiato , come , se fossero minori o interdetti. Poichè in tal congiuntura il termine non correrà contro di essi se l' azione loro appartiene personalmente , laddovè continuerà a correre , se l' esercitano in nome dell' assente. Dopo ciò che si è stabilito precedentemente , cioè ch' essi sono *vice haereditarii* , io penso che l' azione loro appartenga in proprio nome. Così fu deciso nel parlamento di Tolosa con arresto del 27 aprile 1669, riferito da CATREAN , lib. 2 cap. 57.

(49) *O al conjuge in comunione di beni.* L' art. 125 § 131 dice in generale che il possesso provvisorio è un deposito : e risulta dalle osservazioni del tribunato , che si è inteso di applicare questa disposizione sia agl' immessi in possesso , sia al conjuge amministratore legale ; per

Dalla parte di questa opinione si pongono i tante volte citati commentatori di TOULIER , nell' enunciare la sentenza de' signori DUBOIS e DELVINCOURT , e dopo di averne riassunto gli argomenti.

» Tra questa diffornità , essi dicono l. c. pag. 381 , a noi
» piacerebbe assai più attenerci al sentimento del Malleville , il
» quale è più consentaneo ai principj generali del dritto , che sem-
» pre escludono dalla prescrizione gli anni della minore età ; ed
» ove ne' casi di eccezione si è voluto determinare il contrario ,
» i legislatori lo hanno espresso particolarmente , come si ravvisa
» ne' casi della lesione e della ricompra , giusta gli art. 1663 § 1509
» e 1676 § 1522. L' argomento poi che si trae dal non parlarsi di
» prescrizione di azione , ma di termine stabilito , è così frivolo che
» nulla più ; poichè termine perentorio a poter agire , e durata
» dell' azione , dopo cui rimane prescritta , sono idee che si scansu-
» biano a vicenda , e la diversità consiste solo nelle voci. Nem-
» meno conclude la ragione che si trae dal tempo lunghissimo che
» si deve attendere , poichè non si deve porre a calcolo il tempo
» de' 30 anni del possesso provvisorio , che non somministra ra-
» gione a prescrivere , essendo titolo di deposito e precario. Sic-
» chè tolto quel tempo , rimane il termine ordinario delle pre-
» scrizioni ch' è di anni 30 , termine che va soggetto alla dedu-
» zione della minore età ; ed in ogni caso è qui adatto il princi-
» pio , che *melius est favere repetitioni quam adventitio lucro*. L.
» 4. D. de reg. jur. »

Delvincourt Corso Vol. I.

questa stessa ragione ancora si soppressero le parole, *l'immissione nel possesso provvisionale*, che trovavansi trascritte nel progetto, e che sarebbero convenute solo agli immessi in possesso; e si sostituì *il possesso provvisionale*, che conviene tanto agl' immessi, quanto al conjuge, ciò che prova come l'abbiam detto, che la moglie si obbliga con la sua scelta, e che in conseguenza dee esservi autorizzata.

(50) *Non è che un deposito.* Per conseguenza non vi ha luogo a pagare il diritto di mutazione. Così fu giudicato in cassazione il 14 febbrajo 1811 (*Strey*, 1813 1. par. pag. 417.) Opporranno forse a questa decisione ciò che diremo di qui a poco al tit. *delle success.*, che si apre la successione per la morte presunta, cioè coll' allontanamento. Ma vuolsi ben riflettere, esser ciò vero nel senso che se in fine l'assente non ricomparisca, la di lui successione appartiene in ultima analisi a coloro ch'erano suoi eredi nel momento della scomparsa, e che si reputano esserne stati fin da quel momento i proprietari. Ma non è men vero poi che fino all'immissione definitiva essi ne sono semplici depositarj, e che durante un tale stato non possono esser tenuti al pagamento del diritto di mutazione, non altrimenti dovuto che ove siavi trasferimento di proprietà.

Ma la stessa corte ha deciso il 25 luglio 1814 (*Strey* 1815 1. par. pag. 250) che l'immissione in possesso de' beni di un assente, senza che siasi legalmente ottenuta, dava luogo al diritto di mutazione quand' anche l'atto dell'immissione comprovasse il fatto dell'assenza, e l'obbligo di restituzione all'assente. La corte probabilmente credette che essendosi alcuno messo in possesso senza ordine d'immissione, ciò non poteva essere che a titolo di erede, e che allora il diritto di mutazione era dovuto.

(51) *Verso chiunque abbia o possa avere diritto.* In fatti gl' immessi in possesso sono responsabili

1. Verso l'assente stesso se ricomparisse, o desse nuove di se;

2. Verso i suoi figli o altri discendenti diretti, ove se ne presentino di coloro che non fossero conosciuti al momento della dichiarazione di assenza;

3. Verso gli eredi dell'assente se l'epoca della sua morte venga a sapersi, e si trovi che gl' immessi in possesso non fossero in quell'epoca i suoi più prossimi parenti.

Riguardo al conjuge in comunione di beni, s'egli ha prescelto lo scioglimento della medesima, non è responsabile, come dicemmo, che verso l'altro conjuge se ritorrà. Ove per altro fosse provata la morte di quegli avvenuta posteriormente alla scelta, la comunione si reputa aver continuata fino all'epoca della morte, ed il conjuge può esser tenuto in ragione de' beneficij che avrà potuto conseguire in tal frattempo, beneficij tali da entrare nella comunione.

Se il conjuge abbia prescelta la continuazione, egli è responsabile sia verso l'altro conjuge, se ricomparisce, sia verso gli eredi dell'assente, se non ricomparisce, ma soltanto dallo scioglimento della comunione.

(52) *E de' titoli dell'assente.* Quali beni dee riguardare quest'inventario quando il conjuge presente ha scelto di continuare nella comunione? Ha da comprendere i beni della comunione, se il conjuge presente è il marito? Senza dubbio che sì, ed eziandio que' beni che appartengono al marito; giacchè i loro proventi ricadono nella comunione alla quale ha diritto l'assente o i di lui eredi; il tutto però senza pregiudizio de' diritti del marito come arbitro della comunione.

Gli eredi dell'assente debbono in questo caso esser chiamati all'inventario? Ciò sarebbe in verità più regolare. Son essi contraddittori interessati più che non l'è il regio procuratore all'esattezza dell'inventario. Ma come la legge non esige la loro presenza, non si potrebbe arguire di nullità l'inventario sol perchè quegli eredi non vi fossero stati chiamati. Ma se domandassero d'intervenirvi, senza dubbio che non potrebbero esserne esclusi: è oertissimo ch'essi vi hanno interesse.

A carico di chi andranno le spese di quest'inventario? Io sono di avviso che la dichiarazione di assenza e l'immissione in possesso essendo stabilite più nell'interesse dell'assente, e perchè i suoi beni non sieno negletti, che in quello degl'immessi, tutte le spese che ne risultano debbono sopportarsi dai beni dell'assente. Un argomento favorevole a quest'opinione può ricavarli dall'art. 126 + 132. Poichè sicuramente la relazione de' periti di cui è ivi quistione non ha luogo che nell'interesse degl'immessi, mentre in mancanza di tal relazione, sarebbero egliino obbligati a restituire gl'immobili in buono stato; e non pertanto la legge ne ha sull'assente caricato le spese.

Dunque tanto più debb'egli supplire quelle degli atti che si sono compilati per di lui proprio interesse.

(53) *O del legale amministratore.* Tale è il nome dato dal codice al conjuge in comunione di beni che ha prescelto di continuare nella medesima.

(54) *Vendita di tutto o parte de' mobili.* Quali formalità dovranno osservarsi per questa vendita? Essendo presso che sempre gli assenti assimilati ai minori, immagino che bisogna osservare le forme prescritte per la vendita del mobiliare di questi.

(55) *Come il tribunale lo giudica convenevole.* Quindi nel caso in cui il conjuge avrà prescelta la continuazione della comunanza, avverrà sovente che il tribunale l'autorizzerà a conservare tutto o parte de' mobili. Lo stesso avviene, se nel numero de' beni dell'assente si trovassero degli oggetti rari, la perdita de' quali sarebbe difficile a ripararsi.

(56) *Non che de' frutti scaduti.* Queste parole provano che i frutti scaduti prima della dichiarazione di assenza non fanno parte di quelli de' quali gl'immessi in possesso possono ritenere una quota, in caso di ritorno dell'assente, come andremo di qui a poco ad osservarlo.

Poichè gl'immessi in possesso sono tenuti a fare impiego, se ne dee conchiudere che debbono gl'interessi delle somme delle quali fossero debitori verso l'assente dal punto in cui tali somme sian divenute esigibili, e quand' anche il debito fosse stato in origine stipulato senza interessi.

Per la ragione stessa la prescrizione non può correre in loro favore contro l'assente dall'istante dell'immissione in possesso. *Debuerunt a semetipsis exigere.* L. 6. §. 12, l. 8 ff. *de negotiis gestis.*

Come dovrà esser fatto quest'impiego? La legge nulla avendo determinato a tal riguardo, sembra aver voluto rimettersene agl'immessi in possesso, i quali hanno interesse a fare un impiego sicuro, poichè son'essi responsabili della loro negligenza, e che gl'interessi dell'assente vanno d'altronde garantiti dalla cauzione che coloro han dovuto dare.

Entro qual termine debb'esser fatto l'impiego? La legge non si è nemmeno spiegata su tal proposito. A me sembra perciò potersi applicare gli art. 1065 † 1021, e 1066 † 1022, e decidere ch'essi avranno sei mesi per le

somme provenienti dalla successione o dalla vendita e tre pei capitali restituiti durante il loro godimento.

(57) *Gl' immobili.* *Quid* riguardo ai mobili che non sono stati venduti, come per esempio, quegli de' quali il tribunale ha ordinato la conservazione in specie? Gl' immessi non hanno il diritto di venderli. Ma intanto, se ne hanno disposto, gli acquirenti non possono essere disturbati a ragion della massima, che *riguardo ai mobili il possesso produce l'effetto stesso del titolo.* (art. 2279 + 2185). Ma badate che ciò non si applica se non ai mobili corporali. •

In quanto ai crediti, io non credo che debba valer altrettanto; poichè non è a questa specie di mobili, che s'applica l'art. 2279 + 2185. Gl' immessi non hanno dunque il diritto di alienarli, benchè abbiano quello di riceverne il rimborso. La qualità di amministratore è sufficiente per quest'ultima operazione. (V. SIREY 1815, 2. par. pag. 364).

(58) *Stabilita dalla legge.* Quindi un creditore dell' assente in virtù di un titolo esecutivo potrebbe far sequestrare realmente i suoi immobili. Relativamente all' ipoteca, io penso che se vi fosse necessità di prendere a prestito, il tribunale potrebbe con cognizione di causa, autorizzar l'ipoteca. (Argomento tratto dall'art. 457 + 380).

(59) *O in forza di una sentenza.* Quindi il creditore dell'assente può, ottenendo una sentenza di condanna, acquistare un' ipoteca giudiziaria sopra gl' immobili dell' assente (art. 2123 + 2009.)

(60) *Debb' essere omologato:* L' omologazione in generale è l'atto con cui il tribunale con cognizione di causa, riveste della sua autorità un atto emanato da semplici particolari, il quale va allora considerato come emanato dalla pubblica autorità, e come tale eseguito (a).

(61) *Di restituirlo.* A quali riparazioni sono tenuti gl' immessi in possesso? Ordinariamente si distinguono in dritta due specie di riparazioni: le grandi o straordinarie come sarebbero quelle de' muri maestri, e delle volte, il rinnovamento delle travi, degl' interi coperti dei tetti,

(a) *Omologazione* dal greco *homologeîn* acconsentire, formata da *homos* consimile, e da *lègò* dire: dir lo stesso, l'azione di dire nel modo medesimo. Questa voce si applica nel diritto ad ogni sentenza che approva o conferma il contenuto di un atto, e ne ordina l'esecuzione: il giudice che *omologa* un atto, dice in effetto la cosa stessa che quell'atto significa.

quello degli argini e delle mura di sostegno e di cinta egualmente per intero. Tutte le altre riparazioni sono di manutenzione, ovvero ordinarie (Art. 606 + 531.)

Le riparazioni ordinarie andando insieme coi proventi (art. 605 + 530) debbono esser a carico di coloro che hanno il possesso de' beni dell' assente nella proporzione stessa del guadagno de' proventi, cioè ch' essi ne soffrono i quattro quinti o i nove decimi, secondo che hanno il dritto di ritenere i quattro quinti o i nove decimi de' frutti.

In quanto alle grandi riparazioni, come queste sono a carico della proprietà (art. 605 + 530) debbono sopportarsi dall' assente; cioè che gl' immessi in possesso sono tenuti a farle, come amministratori de' beni degli assenti, e ciò sotto pena de' danni ed interessi che ne potrebbero derivare; ma se l' assente ritorna, essi potranno riscuoterne il rimborso sia compensandolo con la porzione de' frutti che sono obbligati a restituirgli, sia anche per mezzo di sequestro presso il terzo ed in generale con ogni via di esecuzione. Essi potranno anche ritenere il possesso de' beni dell' assente fino all' effettivo rimborso. (Argomento tratto dall' art. 867 + 786.)

Gl' immessi in possesso saranno parimenti tenuti in loro nome alle grandi riparazioni, se queste fossero state cagionate dall' insequimento delle riparazioni ordinarie (art. 605 + 530).

(62) *De' beni dell' assente.* Per conseguenza non solo agli eredi immessi in possesso, ma bensì ai legatarii, ai donatarii de' beni futuri, al proprietario della cosa di cui l' assente godeva l' usufrutto, ec. Si è chiesto se il coerede, che non sia stato immesso in possesso, potrebbe domandare la sua parte di godimento, e si è deciso affermativamente. Io però non sono di tal parere.

1.º Perchè quest' usufrutto è il premio dell' amministrazione de' beni di cui il coerede non fu incaricato;

2.º Perchè, bisognerebbe per la medesima ragione decidere che se il più prossimo erede non ha chiesta l' immissione in possesso, e che l' abbian chiesta gli eredi di un grado più remoto, il primo avrebbe diritto anche dopo 16 anni, di farsi restituire tutt' i frutti, il che sarebbe assolutamente ingiusto;

3.º Perchè o i coeredi immessi in possesso erano di buona fede, cioè ignoravano l' esistenza dell' altro, ed allora essi debbono conseguire i proventi (argomento tratto

dall'art. 138 + 144:) o essi lo conoscevano , e gli hanno offerto di dividere l'immissione in possesso , ciò ch'egli ha rigettato , ed allora non avendo voluto i pesi , non debbe profittar neanche de' beneficii.

Il scutimento or cennato non potrebbe dunque aver luogo che nel caso in cui gl'immessi in possesso avessero avuto notizia dell'esistenza dell'altro coerede , e trascurato per dolo o altrimenti di prevenirlo di quanto crasi fatto (a).

(a) Nella discussione ch'ebbe luogo in consiglio di stato (così il sig. TOULIER n. 379, I. ediz.) fu promossa la quistione, se l'erede che non avesse partecipato al godimento risultante dall'immissione in possesso e che non l'avesse domandata; potesse dopo quindici anni reclamare la sua porzione delle rendite che l'art. 127 + 133 accorda agli eredi. La ragione di dubitarne nasceva da che l'articolo sembra limitativo e non applicabile che a coloro i quali per effetto dell'immissione in possesso avessero goduto dei beni dell'assente. Fu risposto e con buona ragione che la legge chiamando al godimento provvisorio tutti gli eredi, quell'erede il quale vi avrebbe avuto dritto e che non l'avesse ottenuto per la sua quota potrebbe sempre domandarlo contro ai suoi coeredi.

I traduttori ed annotatori di quel giureconsulto, nella nota 1. a questo numero, accennando il contrario avviso del sig. DELVINCOURT si fanno ad epilogare e ribattere i di lui argomenti che non trovano solidi, come tali non li troviamo nemmeno noi. Gioverà quindi riprodurre il loro ragionamento:

» La legge nel dubbio se l'assente sia morto ovvero no, dà
 » una successione anticipata a' di lui eredi. Essi nondimeno fino
 » ad un certo tempo si considerano come amministratori e godenti
 » solo per provvedere al caso che si abbiano nuove dell'assente.
 » Quale ragione vuole che godano di questo vantaggio alcuni tra
 » essi, e non tutti? Ma (si dice) il godimento è compenso dell'
 » amministrazione avuta. Questa proposizione non è esatta. La
 » legge ha voluto favorire gli eredi legittimi indistintamente, e
 » coloro che hanno tale qualità, sono in pari dritto e messi nel
 » lo stesso livello, salvo qualche compenso di più dovuto a chi
 » ha avuto la immissione proporzionato al suo incomodo, al pa-
 » ri che si darebbe ad un custode giudiziario. Sembra duro al
 » sig. DELVINCOURT che quante volte l'erede più remoto avesse ot-
 » tenuto la immissione, al comparire del più prossimo fosse ob-
 » bligato a restituire tutti i frutti; ma ciò non è che giustissimo,
 » poichè la legge ha voluto favorire gli eredi, il che vuol dire i
 » prossimi atti a succedere, non già i più remoti i quali non so-
 » no eredi quando sono preceduti da altri che li vincono di gra-
 » do; ed in ogni caso può a costoro darsi una indennità propor-
 » zionata al loro incomodo ed al loro travaglio. Finalmente non
 » è vero che gli eredi diligenti come possessori di buona fede,
 » dovrebbero essere discaricati dall'obbligo di restituire i frutti.

Questo godimento di una porzione delle rendite, non è suscettivo di alcuna difficoltà per ciò che concerne gl' immessi in possesso, o tutti coloro che han goduto in virtù dell' immissione provvisionale, come i donatarj, i legatarj, ec. Non è poi lo stesso riguardo al conjuge in comunione di beni, il quale ha preferita la continuazione della medesima. In fatti si badi, che qu' si tratta di conjugi in comunione; che questa consiste in parte delle rendite di tutt' i beni de' due conjugi (art. 1401 (T.)), ed infine ch' essa non è punto disciolta. Se dunque il conjuge assente ricomparisca, la comunanza che ha esistito sempre, si continua con lui nello stato in cui essa si trova con gli aumenti risultanti dall' esazione dei redditi dei suoi proprj beni; poichè tutt' i beneficij procurati dai conjugi durante il matrimonio, e provenienti dalla di loro industria, facendo essenzialmente parte della di loro comunione, chiaramente si vede che se nel caso del ritorno dell' assente, si desse al conjuge presente una parte delle rendite dell' altro conjuge, sarebbe questo un beneficio ottenuto durante la comunione, e che dovrebbe in conseguenza appartenere alla stessa; sarebbe dunque obbligato a rimettervi con una mano ciò che avrebbe preso con l' altra.

Se il conjuge assente non ricomparisse nell' intervallo de' trenta anni dalla dichiarazione d' assenza, o se siasi in talc intervallo pruovata la sua morte, la comunione vien disciolta di diritto, e coloro ch' erano i suoi eredi

» Il sig. DELVINCOURT esimio giureconsulto non ignora che l' azione *petitionis haereditatis* porta seco il dritto di farsi restituire le robe ereditarie insieme coi frutti, i quali *augment hereditatem*, senza distinzione, se il possessore fosse di buona o di mala fede. Ora l' immissione in possesso che si dà all' erede altro non è se non un' anticipata successione dell' assente che si finge morto, e ciò con quelle precauzioni e misure che tendono a salvare gl' interessi di costui, quante volte ricomparisca, o si abbiano nuove della di lui esistenza. Del rimanente par chiaro che se alcuni eredi diligenti volessero impetrare l' immissione, ed altri non la curassero, anzi interpellati vi si negassero, non potrebbero in seguito soffrir molestia circa i frutti ad istanza di coloro che da prima non vollero concorrere alla domanda.

» Per tali riflessioni sembra che l' opinione del sig. DELVINCOURT oltre ad essere contraria alle idee de' votatori del consiglio, non è affatto consentanea ai principj del dritto. »

presuntivi al momento della sua sparizione, o della sua morte, possono richiederne la divisione. In questo caso non potrebbe farsi ancora lo stesso ragionamento? La comunione essendo continuata fino a quell'epoca, la percezione delle rendite dell'assente ne ha fatto parte; nello stretto diritto queste rendite sembrerebbe che dovessero quindi entrare nella divisione della stessa comunione. Intanto come l'art. 127 † 133 suppone evidentemente, che l'amministratore legale può avere il diritto di ritenere la totalità o porzione delle rendite, e che bisogna ben dare un senso a questa parte dell'articolo, potrebbe pretendersi in tal caso, che non facendosi luogo a questo diritto in favore del conjugue presente, se non nell'atto dello scioglimento della comunione, il beneficio che ne risulta non può far parte di una comunione che più non esiste, e che questo diritto può in conseguenza esercitarsi sulla porzione che ricade agli eredi dell'assente nei beneficij conseguiti dopo che venne l'assenza dichiarata. Esempio.

Dopo l'inventario fatto nel momento della dichiarazione d'assenza, la massa divisibile della comunione era di cento mila franchi: porzione di ciascheduno a quest'epoca, cinquanta mila franchi. All'epoca dello scioglimento un nuovo inventario avvera che la stessa massa ammonta a cento sessanta mila franchi: porzione a ciascheduno, ottanta mila. L'utile prodotto dopo la dichiarazione d'assenza è di trenta mila franchi per parte degli eredi dell'assente. Potrebbe, io dico, pretendere che il conjugue presente eserciterà la ritenuta legale su questi trentamila franchi, se la divisione ha luogo nell'intervallo de' quindici anni: i nove decimi, o ventisette mila franchi, se dopo i quindici anni: ed in fine la totalità se dopo i trent'anni dal momento della dichiarazione d'assenza. In una parola, il conjugue presente dovrebbe esser trattato in questo caso come gl'immessi in possesso lo sarebbero eglino stessi, ove fossero obbligati, come nell'ipotesi dell'art. 130 † 136, di rendere la successione ad altre persone.

(63) *Delle rendite di questi beni*, toccate in sorte dopo la dichiarazione dell'assenza. Noi abbiain veduto che quelle che spettarono per lo innanzi, aumentano la massa de' beni, e che debba farsene impiego.

(64) *Se l'assente ricomparisce, o se la sua morte.*

è provata, e che gl'immessi in possesso non siano i suoi eredi.

Quid se si hanno sue nuove, senza però che ricomparisca? Il godimento allora dee cessare, e s'incomincia un nuovo periodo di presunzione d'assenza. (art. 131 † 137.)

In caso di ritorno dell'assente, che ne sarà de' fitti convenuti dagl'immessi in possesso? Io stimo che quelli che siano stati fatti senza frode, debbano essere mantenuti, come il sono quelli stipulati dall'usufruttuario (art. 595 † 520.)

(65) *Dal giorno della sua partenza.* I *Motivi* dicono dopo quindici anni di assenza, ciò che sembrerebbe dover intendere di assenza dichiarata. Io convengo che preferirei volentieri questa versione, poichè dividerebbe i trent'anni della durata dell'immissione provvisoria in due parti uguali, e che d'altronde come può avvenire che l'immissione in possesso abbia luogo dieci, dodici, o anche quindici anni dopo l'allontanamento, accadrebbe in questo caso, seguendo la lettera dell'articolo, che la seconda epoca determinata per la ritenuta de' nove decimi delle rendite comincerebbe quasi nel tempo stesso dell'immissione in possesso; ciò che sembra contrario all'intenzione del legislatore, espressa nei *motivi*. Bisogna convenire intanto dall'altro canto che l'art. 127 † 133 dice formalmente dal giorno della scomparsa e che nel presente titolo, la parola *assenza* prendendosi ordinariamente per l'*assenza dichiarata*, è ben lontana dall'essere sinonima di quella di *scomparsa*. (a)

(66) *O si verifica la sua esistenza.* Purchè ogni vol-

(a) La graduazione stabilita nella quantità delle restituzioni della rendita secondo il numero degli anni è giustificata dalla natura delle cose. Il peso dell'amministrazione benchè sia lo stesso, diverrà più incomodo secondo che sarà stato sopportato più lungo tempo, e la restituzione de' frutti più difficile in ragione della maggior probabilità che si ebbe in consumarli. (Discuss. sul pres. tit. del cod. franc.)

I legatarij, o l'erede istituito che sono stati immessi nel provvisoriale possesso avranno dritto a questa ritenzione de' frutti? Per quanto sembri strano che costoro possano prevalersi contro il di loro benefattore del dono loro fatto nel caso che gli sopravvivessero, per appropriarsi la maggior parte delle sue rendite, pure il modo generale con cui si esprime l'art. 127 † 133. li autorizza a tale ritenzione. (TOULLIER, l. c. num. 438.)

ta sia certo, che gl' immessi in possesso non abbiano potuto ignorarlo. Altrimenti io stimo ch' essi dovessero essere, benchè immessi in possesso, perfettamente assimilati ai possessori di buona fede, e che come tali essi proseguirebbero a lucrare i proventi nelle proporzioni determinate dall' art. 127 † 133.

Quid se non si ricevono nuove dell' assente che dopo l' immissione definitiva? L' epoca è indifferente. Da che l' esistenza dell' assente è certa, non vi ha al più che semplice presunzione di assenza. Si applicherà dunque l' art. 112 † 118. Si oppongono i termini dell' art. 131 † 137, in cui si dice che se l' assente ricomparisce ec. durante l' immissione provvisoriale, gli effetti del giudicato dichiaratorio di assenza debbono cessare; e onde potrebbe conchiudersi, che questa disposizione non è applicabile al caso in cui ha avuto luogo l' immissione definitiva. Ma io rispondo che l' art. 131 sembra fatto in verità solamente per quel caso in cui l' esistenza dell' assente è provata durante la provvisoriale immissione; ma che l' art. 132 † 138 ha preveduto il caso in cui questa stessa esistenza vien provata dopo l' immissione definitiva, e che decidendo doversi allora rendergli i suoi beni, esso con ciò solo decide che gli effetti della dichiarazione d' assenza debbono egualmente cessare.

(67) *Prima che spirino i trent' anni.* Da ciò dee conchiudersi che se prima della dichiarazione di assenza venisse a compiersi il centesimo anno, si potrebbe immediatamente ottenere l' immissione definitiva, senza aver bisogno di passare per l' intermedio possesso provvisoriale (a).

(a) Sebbene gli effetti siano gli stessi ne' due casi, vale a dire in quello de' trent' anni decorsi all' immissione nel possesso provvisoriale e nell' altro de' cento ann dal dì della nascita dell' assente, pure son essi sopra diversi principj stabiliti. Nel primo caso, l' immissione nel possesso definitivo, e la traslazione di proprietà che n' è la conseguenza, non son fondate nè sulla prescrizione, nè sulla presunzione della morte dell' assente; mentre da un lato per prescrivere bisogna aver posseduto *animo domini*, e quei che hanno il possesso provvisoriale non sono che depositarj; e dall' altro lato l' assente non riputato nè vivo nè morto. L' immissione definitiva è in questo caso fondata su d' una regola di ordine pubblico alla quale debb' cedere l' interesse dell' assente dopo la dilazione di 35a anni aheno necessaria per ottenerla. Il ritorno dell' assente sarebbe l' avvenimento il più straordinario.

(68) *De' beni dell'assente.* Questa disposizione è principalmente relativa al caso in cui l'immissione in possesso provvisoriale non abbia avuto luogo, perchè il coniuge presente ha prescelto di continuare; altrimenti non v'ha dubbio che gli eredi presuntivi dal momento della prima immissione abbiano potuto fare una divisione definitiva di ciò che loro apparteneva, ma subordinata sempre alla circostanza del ritorno dell'assente.

(69) *Dal tribunale.* Farà d'uopo adunque ancora di una sentenza la quale ordini l'immissione; sentenza che non potrà aver luogo, se non in virtù di altra informazione comprovante di non essersi affatto ricevute nuove dell'assente in seguito della dichiarazione di assenza: e questa informazione dovrà esser fatta nella stessa maniera, e ne' medesimi luoghi della prima (a).

nario, e bisogna alla fine che la sorte degli eredi sia fissata, che le proprietà non sieno più lungo tempo incerte, e ch'esse rientrino in commercio.

Al contrario nel caso de' cento anni decorsi dalla nascita dell'assente l'immissione definitiva è fondata sulla presunzione della di lui morte. Il principio ch'egli non è ripulato né vivo né morto non può ragionevolmente estendersi al di là di ogni probabilità, vale a dire al di là del più lungo termine della vita ordinaria, ch'è di cento anni. In questo caso non vi sono che due fatti da verificare; l'epoca della nascita dell'assente, e la continuazione dell'assenza se vi sia stata immissione in possesso provvisoriale, o l'assenza tessa se detta immissione non ha avuto luogo; ed in quest'ultimo caso senza bisogno di domandar possesso provvisoriale, la presunzione della morte dopo cent'anni d'esistenza autorizza, come riflette pure il nostro autore, a domandare immediatamente l'immissione nel possesso definitivo. (V. Locat, tom. II. pag. 480 ediz. in 8.°, e PRAMENEAU, *exposé des motifs*, pag. 185.)

(a) Ed è tanto vero che vi bisogna un nuovo giudizio ed un'altra sentenza, che se gli eredi dell'assente non la domandassero limitandosi al possesso provvisoriale ottenuto, essi non cesserebbero di essere depositarj. È l'immissione definitiva che può solo far cessare questa qualità; quindi se gli eredi han trascurato di ottenerla dal tribunale il quale non può ordinarla senza nuove informazioni, debbes credere ch'essi ne sieno stati distolti dal timore che sull'esistenza dell'assente non si avessero delle nuove le quali potessero far cessare gli effetti del possesso provvisoriale. Restano dunque sempre depositarj sino all'immissione definitiva, e le alienazioni forse fatte potrebbero essere impugnate dall'assente o da' suoi figli e discendenti: nè i compratori potrebbero lagnarsene, picchè ad essi incombeva di assicurarsi del titolo e de' dritti del di loro venditore. V. TOULIER, num. 452 III. edizione.

(70) *Irrevocabilmente.* In fatti, l'art. 132 + 138 non concede all'assente che ritorna dopo l'immissione definitiva, il diritto di revindicare gli oggetti alienati, ma solamente quello di ripeterne il prezzo dagl'immessi in possesso: dunque egli non può disturbare gli acquirenti; dunque le alienazioni sono irrevocabili.

(71) *Figli o altri discendenti.* *Quid se fossero figli naturali?* Siccome il diritto di costoro viene assimilato, salva la quota e la maniera di esercitarlo, al diritto de' figli legittimi, essi l'eserciteranno nella proporzione determinata dalla legge, e nell'intervallo per questi ultimi accordato (a).

(72) *Nel corso di trent'anni.* La 'minorità de' figli' potrebbe sospendere questa specie di prescrizione? Io non la penso così. L'articolo non dice che l'azione de' figli sarà prescritta nel termine di trent'anni; ciò che supporrebbe doversi applicare le regole della prescrizione: ma dice, che i figli non potranno reclamare se non nell'intervallo de' trent'anni, ciò che non ammette alcuna distinzione. D'altronde quì si tratta di figli i quali sovente saranno nati dopo il dileguo dell'assente. Se bisognasse dunque aggiungere ai trent'anni trascorsi dopo l'immissione definitiva il tempo delle minori età, le quali possono anche succedersi, ne risulterebbe che un tale intervallo diverrebbe illimitato, il che è contrario al senso ed alla lettera dell'articolo.

Ma i collaterali dell'assente, diversi dagl'immessi in possesso, potrebbero reclamare la di lui successione posteriormente all'immissione definitiva, giustificando l'epoca della morte, ed il diritto ch'essi allora avevano di succedergli? Io credo che sì; questa è un'azione di petizione di eredità, la quale non è prescritta che pe'l de-

(a) È bene però qui avvertire che l'azione di questi figli e discendenti non è più ammessa qualora sieno scorsi trent'anni dopo l'immissione definitiva. Questa immissione è un titolo in favore de' collaterali, e dopo tal titolo essi han posseduto pel più lungo tempo richiesto per la prescrizione. Hanno quindi il dritto di opporla non già all'assente nel caso che ricomparisca o dia notizie di se, ma ai di lui discendenti i quali non possono ragionevolmente lagnarsi, se dopo il sessantacinquesimo anno non sono più ammessi ad una ricerca la quale come tutte le azioni di dritto è necessario che sia sottomessa ad una prescrizione: la loro azione sarebbe una mera petizione di eredità, la quale non può durare che trent'anni. (Toullier n.º 397 I. ediz.)

corso di trent'anni dal momento della morte. D'altronde è da osservarsi che l'art. 130 + 136 il quale ammette gli eredi più prossimi all'epoca della morte a reclamare i beni dell'assente, trovasi precisamente situato dopo l'art. 129 + 135 il quale fissa l'epoca in cui può aver luogo l'immissione definitiva. Egli è probabile adunque il legislatore aver voluto che sopravvenendo il caso, l'art. 130 + 136 fosse applicato anche dopo l'immissione definitiva. Si oppone l'art. 133 + 139 il quale sembra non accordare questo diritto che agli eredi in linea retta. Ma io rispondo che quest'articolo ha stabilito un diritto tutto particolare in favore di questi eredi; poichè soprattutto essi non han bisogno affatto di pruovare la morte, nè l'epoca della medesima, come l'è imposto ai collaterali. In secondo luogo, i discendenti hanno i trent'anni computabili dall'immissione definitiva. Gli altri eredi non hanno che trent'anni dalla morte provata. Non si può dunque argomentare dall'art. 133 per pretendere che il legislatore abbia inteso escludere i collaterali dal diritto di reclamare la successione, anche dopo l'immissione definitiva.

(73) *Dall'immissione definitiva.* Il termine dunque non decorre se non vi sia stata l'immissione definitiva.

(74) *Nello stato che allora si trovano:* per conseguenza con le ipoteche delle quali essi sono gravati, salvo i loro ricorsi contro gl'immessi in possesso. In quanto ai frutti, essi sono irrevocabilmente acquistati dagli immessi in possesso, senz'alcuna distinzione fra le rendite pagate e quelle che tuttora si debbono, ma ch'erano scadute al momento del ritorno dell'assente. Questa distinzione, solamente immaginata da un autore, non ha fondamento alcuno nella legge.

(75) *Il prezzo de' fondi alienati.* Ma io credo, che bisognerebbe aggiungervi la modificazione *quatenus possessores locupletiores facti sunt* (ll. 20 §. 6 e 23, §. 11, ff. de haered. pet.) Per conseguenza, se il prezzo fosse tuttora dovuto, l'impresso nel possesso sarebbe tenuto solamente a cedere le sue azioni contro al compratore, e se l'alienazione fosse stata eseguita a titolo gratuito e senza frode, l'impresso non sarebbe affatto tenuto. (l. 75, §. 11. cod.).

Per la stessa ragione, io non credo ch'egli sia neppure tenuto alle degradazioni o deteriorazioni avvenute dopo l'immissione definitiva, e di cui egli non ha potuto

profittato. *Qui rem quasi suam neglexit, nulli culpae subiectus est.* (L. 31, §. 3. cod.) (a).

(76) *La pruova ch'egli esisteva.* Osservate che il legislatore ha fatto un articolo per istabilire che colui il quale vuol esercitare un dritto subordinato alla condizione dell'esistenza di un individuo non presente, è tenuto a pruovare che un tale individuo esisteva al momento in cui questo dritto si è aperto; ma che non vi esiste alcuna disposizione portante che colui il quale vorrà esercitare un dritto subordinato alla condizione della morte dell'individuo stesso, sarà obbligato di pruovare la morte. Or d'onde può risultare questa differenza se non da ciò che la presunzione della morte esiste nella legge, e per la legge? in conseguenza, non solo essa dispensa da ogni pruova, ma ancora obbliga colui che pretende aver l'assente sopravvissuto al suo dileguarsi ad addurne la pruova.

Quest'osservazione è importante, e va a ricevere in breve la sua applicazione.

(77) *La di cui esistenza non sia riconosciuta.* Riflettete che negli art. 135 † 141 e 136 † 142, si è cercato di evitare il vocabolo *assente*, poichè questo termine ordinariamente prendendosi in questo titolo per colui la di cui assenza è dichiarata, avrebbe potuto conchiudersene, che le disposizioni di questi articoli non debbano applicarsi che ai dichiarati assenti, mentre esse si applicano a tutti quelli la di cui esistenza è incerta. Ma bisogna porsi anche in guardia per non dar alle espressioni di questi articoli un senso troppo esteso, e conchiuderne con alcune persone che potrebbonsi provvisoriamente escludere da una successione tutti quegli eredi, dell'esistenza de' quali non si ha la pruova legale nel momento dell'apertura della successione medesima; di maniera che, secondo questa opinione, un individuo partito per le colonie potrebb'esser escluso provvisoriamente da una successione aperta quindici giorni dopo la sua partenza, sotto pretesto ch'egli è incerto se esisteva o no al momento dell'apertura,

(a) Dippiù l'assente non può fare annullare i contratti di alienazione legalmente stipulati dai suoi eredi dopo la di loro immissione definitiva in possesso. Questa è una eccezione alla regola che niuno può trasferire più de'dritti che possiede egli stesso. Ma è una conseguenza dell'art. 132 † 138 il quale dice ch'egli non può ricuperare se non il prezzo de' beni che fossero stati alienati. (Processo verb. tom. 1 pag. 197. V. TOULIER, n.º 449 III. edis.)

rimanendosi la libertà di esercitare sin seguito l'azione di petizione di eredità. Questo sistema sarebbe altrettanto più pericoloso in quanto che non avverrebbe circa i beni di questa successione come per quelli dell'assente dichiarato. Tali beni non possono essere alienati nè ipotecati che dopo l'immissione definitiva. Si esigono delle cauzioni per parte degli immessi in possesso, ecc. Ma i beni d'una successione toccata in sorte ad un individuo dopo il di lui recesso, appartengono immediatamente, e senza cauzione alcuna a coloro che hanno il dritto di raccogliercela in sua vece: essi ne hanno la libera disposizione, salva l'azione di petizione d'eredità in favore dell'assente o de' suoi aventi causa; ma quest'azione non accorda il diritto all'assente di domandare alcuna porzione de' frutti (art. 138 + 144); essa non ha alcun effetto contro coloro i quali hanno acquistato di buona fede dal possessore dell'eredità. (Argomento tratto degli art. 790 + 797, e 1240 + 1193); finalmente essa è inutilmente inutile, se il possessore che abbia alienato i beni, è insolubile. Egli è dunque importante di ben determinare il senso di queste espressioni dell'art. 136 + 140 *una persona di cui l'esistenza non sia riconosciuta*. Ma da chi poi fa d'uopo che sia essa riconosciuta? Forse da coloro che han diritto di raccogliercela la successione in mancanza della persona? Ma questi sono interessati a dire di non riconoscerla. Forse da coloro che reclamano la successione in di lui nome? Per parte loro questi hanno sempre interesse a dichiarare che la riconoscono. In tale conflitto io stimo che appartenga al solo tribunale di decidere secondo le circostanze, se il chiamato alla successione è nel caso dell'art. 136, e se debba dirsi, che la di lui esistenza non è riconosciuta, senza però che la decisione su questo punto possa influire in cosa alcuna sulla disposizione degli altri beni dell'assente, riguardo ai quali si seguiranno i provvedimenti prescritti dai due capitoli precedenti (a).

(a) Un individuo di cui l'esistenza non costi ecco le parole dell'art. 136 corrispondenti alle altre di cui s'ignori l'esistenza adoperate nel precedente art. 135. Il sig. TOULIER ai num. 475, 476, 477, e 478 (III. ed.) dopo di avere esaminato se questa disposizione si applica agli assenti dichiarati tali, e rapportata la discussione ch'ebbe luogo su tal principio nel consiglio di stato con tanta varietà di pareri, ci fa sapere, come venne conciliato l'art. 136 + 137 col detto art. 136 + 142, sostituendosi al

(78) *Che l'avrebbero raccolta in sua mancanza.* Si è proposta su questo articolo la quistione seguente: muore un uomo lasciando un figlio e de' nipoti da altro figlio che si è delegato; chi raccoglierà la successione? Le persone solite a giudicare a norma delle regole del buon senso e della sana ragione, che sono certamente le migliori da seguirsi nella interpretazione delle leggi, saranno senza dubbio meravigliate di vedermi proporre una tal quistione; ma esse sicuramente si meraviglieranno ancor più quando sapranno che un grave autore come il signor PROUDHON ha deciso che in questo caso la successione del padre dee per intero appartenere al figlio presente in esclusione de' figli dell'assente, e ciò in virtù del seguente raziocinio: Non si può raccogliere una successione per parte di altra persona che in due modi, o per diritto di rappresentazione, o per diritto di trasmissione: nel primo, quando quegli dal lato del quale si comparisce, è morto prima di colui della successione del quale si tratta; nel secondo, quando è morto dopo. Ecco dunque l'argomento che il signor PROUDHON pone in bocca dello zio: » Venite voi, dic' egli ai suoi » nipoti, per diritto di rappresentanza? siccome non si » rappresenta una persona vivente, provate che vostro padre era morto al momento della morte del vostro avo.

vocabolo *assente* questa circonlocuzione: *L'individuo la di cui esistenza non sarà riconosciuta.* Quindi conclude che: » il vero » senso di questo articolo si è, che aprendosi una successione » alla quale sia chiamato un individuo dichiarato assente, o soltanto presunto tale, quella è devoluta esclusivamente a coloro » con i quali egli avrebbe avuto il dritto di concorrere, o che » l'avrebbero raccolta in di lui vece, tranne se la di lui esistenza non sia da' medesimi riconosciuta; mentre in tal caso » sarebbe rappresentato da un notaio a' termini dell'articolo 113 » § 119. »

Che se tra gli eredi presenti alcuni riconoscessero l'esistenza dell'assente, mentre gli altri la negano, converrebbe a coloro di provare la loro assertiva. Questa è una conseguenza del principio, poichè riconoscendo l'esistenza, essi domandano che l'assente sia ammesso alla divisione. Così lo giudicò la corte di appello di Torino, colla decisione de' 15 giugno 1808 la quale concorda col principio cennato. Una sorella avea provocata la divisione dell'eredità del commun padre tra i suoi due fratelli presenti: costoro domandarono che vi fosse incluso un altro fratello assente: la corte sostenne che l'esistenza di quest'ultimo non essendo riconosciuta non doveva esservi chiamato (SIZZY ann. X: Dec. civ. n.º 538.)

» Venite voi per diritto di trasmissione? La trasmissione
 » suppone che quei che trasmette fosse vivo al momento
 » della morte: provate dunque che vostro padre esisteva
 » in quell'epoca; e siccome i nipoti sono nell'impos-
 » sibilità di provare l'uno e l'altro, il signor Proudhon
 » ne conchiude che essi debbono essere esclusi dalla suc-
 » cessione dell'avo. Al certo ch'egli è difficile incontrare una de-
 » cisione più contraria, non dirò solo alla retta ragione, ma
 » bensì alla umanità; e se fosse possibile che la legge scam-
 » brasse favorirla, sarebbe questo piuttosto il caso di cer-
 » care nelle regole generali d'interpretazione il mezzo di
 » por da canto una simile dottrina. Ma rassicuriamoci;
 » non solo questa decisione non trovasi fondata sulla legge,
 » ma anzi la legge altra ce ne somministra totalmente con-
 » traria, come andiamo di qui a poco a dimostrarlo. In-
 » torno all'argomento proposto, esso pruova soltanto che
 » non vi ha verità, sia di ragione sia di sentimento, la quale
 » non si possa rendere problematica e d'altronde ciò che
 » maggiormente dimostra essere questo argomento, da alcuni
 » trovato insolubile, un puro sofisma sì è che facilissimamente
 » si può opporgliene un altro ancora più perentorio.

Di fatti i nipoti possono rispondere con vantaggio:
 » Non v'ha via di mezzo: nostro padre era vivo o mor-
 » to all'epoca della morte del nostro avo. S'egli era vi-
 » vo, ha certamente raccolta la sua parte nella succes-
 » sione, e ce l'ha trasmessa con la sua propria; noi pos-
 » siamo dunque conseguirla per diritto di trasmissione.
 » S'egli era morto, noi possiamo rappresentarlo, e per
 » conseguenza prendere la sua porzione per diritto di rap-
 » presentanza ». Al certo, che questo argomento è molto
 » più solido che non quello dello zio, ed ha inoltre il van-
 » taggio di favorire la parte della giustizia e dell'umanità.
 » Ma supponendo anche per un momento che siano entram-
 » bi di ugual forza, bisognerebbe al più conchiudere che si
 » distruggono scambievolmente, e che quindi debba ricor-
 » rersi ad altri ragionamenti. D'altronde, non è affatto in-
 » differente pei figli dell'assente di adire l'eredità del loro
 » avo per diritto di trasmissione, o per diritto di rappresen-
 » tanza. Quella suppone, comè l'abbiamo già detto, che
 » l'assente ha raccolta la successione e l'ha trasmessa ai
 » suoi figli; ma in tal caso costoro non potrebbero racco-
 » glierla che accettando quella del loro padre, e si trove-
 » rebbero esposti così all'azione de' suoi creditori. Se al con-

trario essi vengono alla successione dell' avolo per diritto di rappresentazione, siccome si può rappresentare colui alla eredità del quale siasi rinunciato, così abbandonando essi i beni del padre ai suoi creditori, raccoglieranno la sua parte nella successione dell' avo: è importante adunque per essi il pruovare che succedono per diritto di rappresentazione; ed ecco a tal effetto il loro ragionamento.

» Il vostro argomento, diranno essi al proprio zio, » è una vera petizione di principio. In fatti voi ci costitate attori, e come tali voi pretendete obbligarci a » provare; ma noi non possiamo esser attori che sol quando sarete supposto in possesso di tutta la successione. » Or come nostro avo aveva due figli, voi non potete » impossessarvi dell' intera eredità fuorchè nella ipotesi » che vostro fratello sia morto prima di lui; ma se ciò » è, a noi come a suoi rappresentanti, di diritto ne ricade la metà, come a voi solamente l' altra metà: dunque poichè nostro padre non può esser morto per voi senza » che lo sia legalmente anche per noi, e voi non potete » supporlo morto per prendere la sua quota nella successione del nostro avo, ed in seguito, allorchè noi veniamo per rappresentarlo in questa stessa successione, » obbligarci a provare la sua morte: non è ciò provato » a vostro riguardo dalla vostra stessa pretensione? » Certamente che raziocinio tale è più che valido per rovesciare le pretensioni dello zio; ma fa d' uopo intanto rispondere ai creditori del padre, e provar loro che i figli dell' assente non vengono alla successione dell' avo che per diritto di rappresentanza, e ciò non è difficile. Di fatti non solo nel tit. dell' assenza, ma in tutto il codice voi non troverete una sola circostanza, tranne il matrimonio (a cui riguardo avvi una ragione particolare) nella quale la scomparsa non porti seco la presunzione della morte. L' art. 123 + 129 non dice forse espressamente, che dall' epoca della dichiarazione di assenza, tutti coloro che avranno de' diritti subordinati alla condizione della morte di un assente, possono esercitarli? Ed il legatario morto al momento della dichiarazione di assenza, ma vivo nel tempo della scomparsa, non sarebbe presunto aver raccolto il legato, e trasmessolo ai proprii eredi? Or, su qual base può esser fondata siffatta decisione, che il signor Proudhon ha egli stesso adottata, se non su questa, che l' assente è presunto morto dal giorno della

sua scomparsa? Ebbene! il diritto che hanno i figli di rappresentare il loro padre, è un diritto subordinato alla condizione della sua morte: questo diritto, essi l'hanno acquistato dal momento della scomparsa, come il legatario acquistò il suo legato dallo stesso momento; essi possono dunque esercitarlo in qualunque epoca si apra in seguito la successione dell'avo.

L'art. 136 non dice forse che « aprendosi una successione alla quale sia chiamata una persona di cui non costi l'esistenza, sarà quella esclusivamente devoluta a coloro coi quali essa avrebbe avuto il diritto di concorrere, oppure a coloro cui sarebbe spettata in mancanza dell'assente »? Ebbene! i figli non hanno forse il diritto di raccogliere in mancanza del loro padre, tutte le successioni che potrebbero loro ricadere in linea retta, o collaterale in caso di rappresentazione? (a)

Io confesso di nuovo che non veggio alcuna solida risposta a queste diverse ragioni, se non un preteso sistema d'incertezza di vita o di morte, che alcuni han voluto estendere a tutt'i casi (b). Senza dubbio egli è incerto

(a) Gli annotatori di TOULIER (luogo cit. pag. 374.) nel riferire questo fittizio ragionamento del PAUDRON ci fan sapere vagamente che ne fu sedotto un tribunale di prima istanza nella causa della successione della signora d'Agremont, e che la sentenza fu revocata dalla corte di appello di Parigi. Nè altrimenti rispondono essi a quel profondo ma strano giurisperito che rivolgendo contra lo zio lo stesso sofisma, e colle stesse parole del nostro autore, senza peraltro farne menzione.

(b) Allude qui chiaramente il N. A. al sig. TOULIER che appunto su tal principio fonda la sua teoria, o per dir meglio il suo sistema sull'assenza. Quindi fra essi la varia maniera di risolvere le controversie di cui questa materia è feconda, risoluzioni tutte derivanti dai due diversi principii (forse egualmente estremi) ch'essi vagheggiano. Quello del professor parigino avendo ricevuto già tutti gli analoghi sviluppiamenti, ci rimane a dichiarar l'altro del professore bretonne.

» L'interesse dell'assente (egli dice al num. 383 III. ed.)
 » quello della di lui famiglia, quello de' terzi co' quali egli ha
 » delle relazioni, in fine l'interesse pubblico istesso che non vuole che le proprietà sieno abbandonate o per lungo tempo incerte, esigono in certi casi delle misure relativamente ai beni
 » ed ai dritti dell'assente. Queste misure cambiano ad epoche
 » fisse. La legge le ha graduate secondo i gradi d'incertezza della vita o della morte dell'assente. Questa incertezza cresce in
 » ragione del tempo trascorso dalla scomparsa di lui o dalle sue
 » ultime notizie: il codice ha quindi diviso l'assenza in tre periodi.

se l'assente sia morto o vivo , e questa incertezza ha fatto stabilire tutte le precauzioni prescritte dalle leggi per la conservazione de' suoi beni ; ma non è men vero che questa incertezza si applica solo ai beni che l'assente possedeva al momento della scomparsa ; ma che per tutti gli altri e in tutti i casi ne' quali la legge è obbligata di prendere una determinazione , e di presumere l'assente vivo o morto , essa lo suppone sempre morto dal momento della scomparsa.

Si tratta in effetti di determinare quali siano le persone che debbono raccogliere la sua successione ? Si esaminino unicamente quali erano i suoi eredi al momento della scomparsa , ed a questi soli la successione sarà aggiudicata.

» Il primo comincia nel momento della scomparsa o delle ultime notizie dell'assente. Esso dura cinque anni , e finisce col giudicato declaratorio di assenza. Durante questo primo periodo non vi è propriamente che presunzione di assenza.

» Il secondo periodo comincia colla dichiarazione di assenza, epoca in cui gli eredi presunti possono essere provvisoriamente messi in possesso de' beni dell'assente coll'obbligo di fornir cauzione.

» Questo secondo periodo dura trent'anni trascorsi i quali comincia il terzo , il quale può anche cominciare prima di trent'anni , qualora sieno scorsi cento anni dalla nascita dell'assente. In questo terzo periodo gli eredi possono ottenere l'immissione nel possesso definitivo de' beni dell'assente senza cauzione.

» Durante i due primi periodi dell'assenza (stabilisce egli poi al num. 418) la vita o la morte dell'assente son riguardate come egualmente incerte. Un assente non è agli occhi della legge nè morto nè vivo. Spetta a coloro i quali hanno interesse ch'egli sia vivo a provare ch'esiste , ed a coloro i quali hanno interesse ch'egli sia morto a provarne la morte.

» Allorchè un individuo dopo essere scomparso dal suo domicilio , non dà notizie di se nè ai suoi parenti nè a' suoi amici , è natural cosa attribuire eotal silenzio a cause straordinarie una delle quali può essere la sua morte. Sorgono allora due presunzioni contrarie , l'una della di lui morte per difetto di notizie , l'altra della di lui vita per lo corso ordinario della natura. La giusta conseguenza di queste due presunzioni contrarie è lo stato d'incertezza. (BIGOT DE PÉRAMIEUX , *sposizione de' motivi*).

È questo il ragionare del decano della facoltà legale di Rennes ; ed ecco messi a confronto sulla massima fondamentale in fatto di assenza i contrarii pareri de' due più grandi giuriconsulti viventi che onorano la Francia. Se fosse lecito a noi d'interloqui-

Si apre forse una successione alla quale l'assente avrebbe avuto diritto, se fosse stato presente? Egli n'è escluso, e la successione è aggiudicata a coloro che hanno diritto di raccogliarla in sua mancanza. In una parola, nelle circostanze tutte nelle quali assolutamente fa d'uopo decidere se l'assente sia vivo o morto, la presunzione di morte è sempre prescritta; e quel che vi ha di più singolare si è che un tal sistema è stabilito dallo stesso sig. Proudhon in tutto il corso del suo tit. *degli assenti*. Egli ripete ad ogni tratto, che l'assente è reputato morto. Questo gran principio, *actoris est probare*, ch'egli oppone ai figli dell'assente nell'ipotesi quì sopra stabilita, egli lo trascura in tutto il corso del titolo; e giunge sino a pretendere, e con ragione, come anche noi l'abbiamo sempre insegnato, che il proprietario della cosa di cui l'assente gode l'usufrutto, ha diritto di chiederne la restituzione, almeno dopo la dichiarazione di assenza, e ciò senza esser obbligato di provare la morte; e poi egli non vuole, che anche dopo la dichiarazione d'assenza i figli dell'assente siano ammessi a rappresentarlo. Unicamente in questo caso, il più favorevole di tutti, egli allontana la presunzione della morte per escludere de' figli abbastanza disgraziati per ignorare il destino del loro padre, e che si pretenderebbe ancora privare di una successione alla quale essi hanno diritto in qualunque ipotesi. Al certo che

re fra cotanto senno, così parleremmo non a decidere ma a comporre la lite.

Dir che la legge considera come morto l'assente fin da quando scomparve, è soverchio; poichè in quel primo periodo si osserva non solo l'incertezza della vita o della morte, ma l'incertezza stessa dell'assenza la quale non è che presunta. Ma d'altra parte non sapremmo supporre quest'incertezza durare in tutto il secondo periodo, nel quale è lo spirito della legge, e le stesse discussioni cui diede luogo la sua formazione, e le gravi conseguenze che ne risulterebbero e che, negli angusti limiti in cui siamo tratti, non ci è permesso accennare, sembrano persuadere che l'assente sia dopo il quinto anno reputato morto anzi che vivo. Ora si concilierebbero forse le due opinioni stabilendo questo intermedio principio regolatore: che sia da tenersi qual morto l'assente dall'epoca soltanto della dichiarazione di assenza, come quella che minorando le presunzioni della vita, fa sorgere quelle della morte. Avventuriamo questo nostro qualunque siasi arbitrato senza corredarlo di considerazioni, che pur non ci mancherebbero; ma cui potranno agevolmente supplire i dotti al giudizio de' quali lo sottomettiamo.

mi sembra impossibile di far prevalere simile sistema.

Fa d'uopo adunque avere come principio incontestato che in tutti i casi, salvo solo quello del matrimonio, l'assente vien riputato morto dal giorno della sua scomparsa; e per conseguenza se dopo quest'epoca si aprisse una eredità in suo profitto sia in linea retta, sia in linea collaterale nel caso della rappresentazione, i suoi figli hanno il diritto di adirla in di lui nome, e per diritto di rappresentanza; che, per lo stesso motivo se si trattasse di una successione in linea collaterale fuori del caso di rappresentanza, i figli dell'assente non possono esservi chiamati, che quando si trovassero dal canto loro nell'ordine de' gradi voluti dalla legge per succedervi.

Ha giudicato in conformità di questa opinione la corte reale di Parigi il 27 gennaio 1812. (*CIREY*, 1812, 2. da parte pag. 292) (a).

(a) Ci dispiace che il nostro Autore dopo di aver tanto ragionato sull'applicazione degli articoli 135 † 142 e 137 † 143 non abbia fatto rilevare, che se gli eredi presenti possono allontanare il presunto assente di cui non riconoscono l'esistenza, dovrebbero almeno esser costretti alle misure conservative prescritte dall'art. 819 † 738 del codice civile, e dagli art. 911 † 988 e seguenti del cod. di procedura civile, il che manca nella legge.

Tre decisioni rese la prima a 27 marzo 1808 dalla corte d'appello di Parigi, l'altra a 2 luglio 1808 da quella di Bruxelles, e la terza da quella di Rennes a' 9 aprile 1810 giudicarono non esservi luogo ad obbligare a ciò gli eredi presuntivi pel motivo che la legge non prescrive alcuna misura conservativa de' dritti riserbati all'assente. Queste decisioni sembrano conformi alla lettera dell'art 137 che pronuncia contro l'assente una compiuta esclusione in favor de' presenti. Egli è vero che questo articolo riserva l'azione della petizione di eredità, e degli altri dritti spettanti all'assente, o ai suoi rappresentanti o aventi causa durante lo spazio di trent'anni stabilito per la prescrizione: ma questo stesso dimostra che la devoluzione pronunciata dall'art. 136 non sia che provvisoria, e solo nell'aspettativa della ricomparsa dell'assente. Ciò non ostante l'art. 137 non ordina né apposizione di suggelli, né inventario per assicurare i beni dell'eredità, né cauzione per garanzia della restituzione.

Non si può pertanto dissimulare, come riflette il TOULLIER a questo titolo n.º 480 e 483 III. ed. che su di ciò la legge ha peccato d'imprevidenza. L'antica giurisprudenza non accordava la devoluzione agli eredi presenti che coll'obbligo di fare inventario, e di dar cauzione. Questa saggia misura è altresì nello spirito del codice; esso dà ai figli naturali la totalità dei beni del loro padre, o della loro madre, allorchè nel momento dell'apertura delle successioni non vi sono parenti in grado di suc-

(79) *Di reclamarsi*, con l'azione chiamata in diritto *petizione di eredità*. (Vedete nel digesto il tit. *de haereditatis petitione*.)

(80) *Nel termine della prescrizione*, cioè quello di 30 anni. Riflettete che quì l'art. 137 + 143 formalmente dice, che l'azione non si estinguerà se non trascorso il tempo stabilito per la prescrizione; d'onde si può conchiudere che si dovranno applicare tutte le regole relative all'interrompimento, ed alla sospensione della medesima. Ma da quando comincerà a decorrere il termine? Dal giorno dell'apertura della successione (art. 789 + 706) cioè della morte di colui della di cui successione si tratta.

(81) *I fondi ed i capitali*. Sempre col peso di provare che l'assente esisteva nell'atto dell'apertura della successione.

(82) *Se essi gli hanno percepiti di buona fede*. Cioè se al momento in cui essi gli hanno percepiti ignoravano la morte dell'assente. Era questa l'opinione di POTIER contro la disposizione del diritto romano, in forza della quale *fructus augebant haereditatem*, e dovevano sempre in conseguenza essere restituiti dal possessore, con questa differenza però che il possessore di buona fede non era tenuto che di quelli effettivamente percepiti, ed ancora *quatenus locupletior factus fuerat*; laddove il possessore di cattiva fede era tenuto indefinitamente, ed anche di quelli che avrebbe potuto percepire, ancorchè non gli avesse realmente percepiti. (L. 40, §. 1 ff. *de haeredit.*

cedere, art. 758 + 674; ma li obbliga a fare apporre i suggelli e stendere l'inventario, non che ad impiegare il mobiliare, o a dar cauzione onde assicurarne la restituzione nel caso che si presentassero degli eredi. (art. 771 + 687.) Il codice impone le medesime obbligazioni al conjuge superstite a cui la successione è devoluta nel caso che non vi sieno parenti in grado di succedere, nè figli naturali. E finalmente la stessa amministrazione de' demanj a cui la successione si devolve in mancanza di altri, è obbligata sotto pena de' danni ed interessi verso gli eredi che si possono presentare in seguito, all'apposizione de' suggelli ed all'inventario. Come mai dunque gli eredi presenti, i quali s'impadroniscono di una successione in esclusione dell'assente presunto, in virtù di una devoluzione semplicemente provvisoria, simile a quella che ha luogo a pro de' figli naturali, del conjuge superstite, e dello stato, saranno dispensati da ogni misura conservativa? È questa una lacuna da essere avvertita acciocchè il legislatore la colmi.

petit.) La disposizione relativa al possessore di mala fede è stata conservata nel nostro dritto. Oltre a ciò avvi questa differenza, che il possessore di buona fede non è tenuto di alcuna degradazione o deteriorazione, anche di quelle avvenute per colpa sua, *quia rem quasi suam neglexit*. Il possessore di cattiva fede è tenuto di tutte le perdite, salvo di quelle per caso fortuito accadute. (L. 31 §. 3 *eod.*)

In secondo luogo il possessore di buona fede che ha venduto gli oggetti mobiliari ereditarij non è tenuto che di restituire il prezzo ricevuto, o di cedere le azioni ch' egli ha contro il compratore; il possessore di mala fede è tenuto di rendere il valore reale della cosa coi danni ed interessi. (L. 20 §. ult. *eod.*)

Osservate che la buona fede è sempre presunta, e chi allega la mala fede dee somministrarne le pruove. (art. 2268 + 2174).

(83) *Sarà ammesso*: Se dunque il matrimonio fosse impugnato da un'altra persona, non si giudicherebbe il merito, cioè la questione della validità del matrimonio, ma si dichiarerebbe puramente e semplicemente l'attore inammissibile.

(84) *Della pruova della sua esistenza*. Questa spiega concilia la disposizione di questo art. 139 + (T.) con quelle degli art. 147 + 155 e 184 + (T.).

Ma devesi forse conchiudere dal modo in cui è scritto l'art. 139, che in tutt'i casi, compreso quello dell'assente, il secondo matrimonio non possa essere impugnato da altri che da lui? Io non lo credo, ed ecco le ragioni.

1. È indubitato che il legislatore non aveva in alcun conto voluto che l'assenza, per quanto si fosse prolungata, e per quanto grave fosse la presunzione della morte, potesse essere una causa di divorzio, e meno ancora di scioglimento di matrimonio. Egli non aveva voluto che i coniugi con un'assenza volontaria, e forse anche fra loro convenuta, potessero crearsi da loro stessi una causa di divorzio. Può giudicarsi d'altronde dalle innumerevoli difficoltà di cui aveva il legislatore circondato il divorzio per mutuo consenso, quanto mai egli diffidasse di questo consenso istesso, e con qual ritegno si era determinato a lasciare in balia dei coniugi, malgrado che ne fosse dimostrato l'accordo, il diritto di sciogliere la propria unione. Dopo ciò, si può

credere ch'egli abbia voluto ad essi dare un mezzo così facile di rompere il loro matrimonio? L'uno de' conjugi si allontana, l'altro stabilisce il suo domicilio ove il suo primo matrimonio non è conosciuto: quivi 'un altro ne contrae. Torna quindi il conjuge: or se in virtù degli accordi insieme convenuti egli non impugnasse questo matrimonio, bisognerebbe che la società sopportasse un simile scandalo?

2. Si vede bene che avendo avuto il legislatore l'accorgimento di ammettere la separazione personale, abbia voluto rispettare l'opinione di coloro la religione de' quali non permetteva affatto il divorzio. Or se il secondo conjuge è di questo numero, e si è maritato di buona fede, si può obbligarlo forse a vivere conjugalmente con colui o con colei il di cui primo conjuge ancora esiste?

3. Supponiamo per un momento in fine che i due conjugi uno de' quali siasi allontanato, vengano a riunirsi, e che nascano de' figli dalla loro novella unione; come considereremo questi figli? Figli naturali essi al certo non sono, perchè nati da un matrimonio legittimo, e non disciolto: dall'altra parte i figli che nascessero dal secondo matrimonio durante la stessa epoca sarebbero egualmente legittimi, poichè il matrimonio non è stato impugnato, e che nell'ipotesi non può esserlo che dall'assente. Ecco dunque un conjuge che a notizia e sotto gli occhi di tutti, avrebbe al tempo stesso figli legittimi da due conjugi differenti. Potrebbe forse dirsi che ai termini dell'art. 340 del codice penale egli verrà punito come bigamo? Ma sulle prime ciò nulla fa alla legittimità de' figli; ed ammettendo ancora che venga perseguitato come bigamo, non si andrebbe forse incontro ad una nuova contraddizione? Da una parte egli sarà punito come bigamo per aver contratto un secondo matrimonio prima di sciogliersi l'altro: bisognerebbe dunque provare che il primo matrimonio esisteva al momento della celebrazione del secondo: ed intanto nessuno potrà domandare la nullità di questo. D'altronde la condanna del bigamo essendo temporanea, che diverranno i suoi due matrimonj dopo ch'egli avrà espiata la pena? Potrà vivere coi due conjugi? Potrà avere da entrambi figli legittimi (a)?

(a) Il sig. TOULLIER a questo tit. ai num. 484, e 485, III. ed., si spiega in siffatti termini. » Ma se malgrado la proibizio-

Da queste ragioni io conchiudo che sarebbe contrario a tutte le regole, a tutt' i principii di morale, l'intendere l' articolo nel senso ristrettivo che sembra avere ; che si è voluto con ciò solamente prevenire la conseguenza, la quale si sarebbe potuta trarre dall' art. 147 † 155 portante che *non si può contrarre un secondo matrimonio avanti lo scioglimento del primo* ; che da quest' articolo, e soprattutto dal modo come è concepito (*non si può contrarre*) si avrebbe potuto inferire che un secondo

» ne il conjugo presente, sia per frode sia per errore, avesse
 » contratto un secondo matrimonio, non si può nell' incertezza
 » della vita dell' assente turbare inconsideratamente questo secondo
 » legame, la di cui nullità è subordinata all' esistenza incerta
 » del primo conjuge. Per questa ragione l' articolo 139 † (T.) vuole
 » le che il conjuge assente soltanto possa impugnare questo matrimonio o da se medesimo o per mezzo di persona munita di
 » procura speciale, e della *pruova della di lui esistenza* : espressioni che dimostrano che la sola procura non basta, e che il
 » mandatario debba inoltre esibire un certificato di vita.

» Il ritorno del conjuge non dà nè alle parti interessate nè
 » al pubblico ministero il dritto d' impugnare il secondo matrimonio, tranne il caso in cui uno de' conjugi lo avesse contratto
 » lo senza che l' altro si trovasse nel caso di assenza : dappoi-
 » ché vi sarebbe allora una vera bigamia, contro di cui tutte le
 » parti interessate, ed il ministero pubblico possono reclamare,
 » art. 184 † (T.) ; laddove nel primo caso il conjuge presente è
 » in qualche maniera scusabile di aver contratto un secondo matrimonio, perché poteva supporre morto il primo conjuge. »

Conclude dopo ciò quello scrittore, num. 432, che se il conjuge al suo ritorno facesse annullare il matrimonio contratto durante la sua assenza, i figli che ne fossero nati non cesserebbero perciò di esser legittimi ; purché o entrambi i conjugi o soltanto uno di essi fosse stato in buona fede.

Ma se non piace al conjuge ritornato di far annullare questo secondo matrimonio, dovrà perpetuarsene lo scandalo ? Questo è quel che non dice il TOULIER, e su cui riflette si giustamente il nostro autore.

Ecco quanto su tal quistione aggiungono i napolitani editori del TOULIER, l. c. pag. 385. » L' articolo 139 del codice francese che negava la facoltà d' impugnare il secondo matrimonio del conjuge presente ad ogni altra persona fuorché al conjuge presente ricomparso, è stato soppresso nelle nostre leggi civili. Qualunque fosse stata la veduta di politica utilità, che dettò in Francia quel divieto, e suggerì il consiglio di non andar turbando la pace altrui, e l' riposo delle famiglie, si è creduto tra noi poco morale sostenere un matrimonio fatto contra il divieto della legge, la quale non comporta che taluno passi a seconde nozze senz' accertarsi dell' esistenza o

matrimonio è nullo e può essere impugnato da tutti coloro che vi hanno interesse , conforme all' art. 184 $\dagger$ (T.) , sol perchè nel momento in cui fu celebrato , non era provato aneora che fosse sciolto il primo ; che non si è voluto dar luogo ad un terzo di venire su questo sol fondamento ad impugnare un' unione tranquilla , e che nel fatto e nel diritto è forse legittima ; poichè se non vi ha come provare che il primo matrimonio si fosse sciolto all' epoca della celebrazione del secondo , non vi ha neppure come provare che questo matrimonio esistesse a quell' epoca. Si è puranche preveduto il caso in cui l' assente avesse lasciato una procura , e non si è nemmeno voluto che il procuratore potesse impugnare il matrimonio , ammeno ch' egli non giustificasse l' attuale esistenza dell' assente : per una più solida ragione , non si è forse voluto accordare al conjuge presente il diritto d' impugnare il suo proprio matrimonio , e di trovarsi così nel caso di dover formare una eccezione col proprio delitto ; ma io penso con asseveranza tutto ciò non aver luogo che nel caso in cui vi ha realmente incertezza sulla vita e la morte dell' assente ; e che dall' istante in cui ricomparisce , o che divien certa la di lui esistenza , le regole stabilite sul caso di assenza più non sono applicabili , e che deesi al contrario invocare l' art. 184 il quale permette sia al conjuge , sia alle parti interessate , sia an-

» dell' inesistenza del primo conjuge. Del rimanente sarebbe da
 » distinguere il caso che il primo conjuge non sia mai ricompar-
 » so , dall' altro che sia tornato. Fino a che non sia ricompar-
 » so , o non si abbiano nuove sicure della di lui esistenza , non
 » pare che si possa dichiarar nullo un secondo matrimonio for-
 » nito altronde di tutta la legittimità , solo per lo dubbio che nel
 » tempo in cui fu contratto uno de' conjugi poteva aver moglie o
 » marito. Un possibile incerto e dubbio , fino a che non si ri-
 » duca a certezza , non pare che possa distruggere un fatto già
 » avvenuto e costante. Quando poi il conjuge assente fosse ri-
 » comparso , e si taccia , sarebbe cosa del tutto immorale che ab-
 » biano ad usare lo stesso contegno i congiunti ed il pubblico
 » ministero. La pubblica onestà non deve allora permettere che
 » s' insulti impunemente la morale e la decenza. Azzardiamo que-
 » sta distinzione fino a che un affare così delicato non venga me-
 » glio discusso e risoluto. »

Ma questo appunto è il sentimento del nostro autore , che que' commentatori avevan per le mani , e che in altri luoghi han citato , in questo non già. Tra noi del resto tal quistione è inutile per ciò che si legge nella seguente nostra annotazione.

che al pubblico ministero d'impugnare ogni matrimonio contratto prima dello scioglimento della prima unione (a).

Nota. Il 13 gennaio 1817 fu promulgata una legge riferita nel num. 1530 del *Lullettino*, e che ha per oggetto di verificare la sorte de' militari o marinari i quali avendo servito attivamente nelle guerre che hanno avuto luogo dal 21 aprile 1792 fino al trattato di pace del 20

(a) Nelle nostre nuove leggi sono soppressi gli articoli 139 e 140 relativi agli effetti dell'assenza riguardo al matrimonio: onde non ci appartiene quanto l'Autore dice in questa nota a spiega de' citati articoli. Non perciò si deduca che tra noi non sia conosciuto o unito il misfatto di bigamia. Importava troppo alla legislazione il guarentire con sanzioni penali ciò che le leggi civili e le religiose avevan prescritto sull'indissolubilità del matrimonio.

È stabilita quindi la pena della reclusione per chiunque de' coniugi il quale, esistendo un primo matrimonio legittimo, ne contraiga un secondo (L. P. art. 331.)

I due estremi di questo misfatto son dunque l'esistenza del primo matrimonio legittimo, e la contrazione del secondo. Se dunque il primo matrimonio fosse nullo, se fosse stato disciolto, non vi sarebbe più bigamia. Non può, dicono le leggi civili all'art. 155, contrarsi un secondo matrimonio se non sia disciolto il primo dall'autorità ecclesiastica: innanzi dunque affatto scioglimento, i legami esistono, esiste il primo matrimonio.

Ma la contrazione del secondo ha da esser fatta con *dofo* perchè venga caratterizzata come misfatto. L'errore in cui fosse uno de' coniugi o amendue sulla morte del primo, li scuserebbe dal delitto. Ora è qui che sorge da un lato l'incarico del giudice civile di esser circospetto nell'ammettere la pruova della morte dell'antecedente conjugue, e quello del giudice criminale di mostrarsi severo nel giudicare di questa accusa. Le conseguenze di una seconda unione pria di avverarsi lo scioglimento della precedente, sono troppo gravi perchè nulla si debba lasciare all'incertezza degli eventi. E qual evento più bizzarro, dice *Mazzini*, più scandaloso, più proprio a turbar le famiglie e l'ordine pubblico, quanto quello dell'inaspettata risurrezione di un marito che si è creduto acceso nella tomba, il quale ritrova la propria moglie nelle braccia di un altro, i figli confusi con quelli di un adulterio consacrato dalle leggi, e che ricomparisce nella sua casa come uno spettro per gettarvi lo spavento e la desolazione?

La necessità di prevenire questa specie di bigamie, le quali tutto che innocenti non sarebbero meno funeste, unita allo spirito delle nostre leggi e della nostra religione, debbono rendere difficilissima e la pruova della morte di un primo conjugue per passarsi a seconde nozze e l'ammissione della scusa che dall'errore si volesse far nascere, quando siasi quel secondo vincolo contratto.

novembre 1815 , avessero cessato prima di quest' ultima epoca di comparire ai di loro corpi , o al luogo del loro domicilio , o della loro residenza. Le disposizioni di questa legge dovendo esser temporanee , noi audiamo a farle conoscere in succinto.

1. Dal detto giorno 13 gennaio 1817 le parti interessate possono far dichiarare l' assenza , o comprovare la morte (art. 1.) , e ciò quand' anche vi fosse una procura (art. 9.). Ma in quest' ultimo caso , se ricomparisce l' assente , gl' immessi in possesso saranno tenuti di restituire tutt' i frutti perecepiti durante i primi dieci anni di assenza. (*ibid.*)

2. Le parti interessate sono gli eredi presuntivi , ed il conjuge dell' assente in loro mancanza: l' azione apparterrà ai creditori , o ad ogni altra persona interessata , ma solamente un mese dopo interpellati gli eredi o il conjuge (art. 11.)

3. La domanda dovrà pubblicarsi a tenore dell' art. 118 + 124 del cod. civ. (art. 2.); e la sentenza definitiva declaratoria di assenza , o di morte non può esser proferita che un anno dopo che quest' avviso abbia avuto luogo. (art. 6.)

4. Se vi ha luogo a presumere l' esistenza dell' assente , l' istruzione potrà essere aggiornata per un anno al più. (Art. 4.)

5. L' assenza può esser dichiarata , se siasi provato che l' individuo è scomparso , e che non si siano ricevute sue nuove , cioè dopo due anni quando il corpo , il distaccamento , o l' equipaggio di cui faceva parte serviva in Europa , e dopo quattro anni se serviva al di fuori. (*ibid.*)

6. I registri ed atti di morte , tenuti secondo gli articoli 88 + 93 e seguenti del codice civile , faranno fede anche relativamente ai militari morti sul territorio francese , qualora essi facevano parte de' corpi , o de' distaccamenti d' un' armata attiva , o della guarnigione di una piazza assediata. (Art. 10.)

7. La prova testimoniale della morte può essere ordinata , quando o per mezzo di attestati del ministro , o con tutt' altra via legale è provato , o che non vi siano stati registri , o che siansi perduti o distrutti in tutto o in parte , o che nel tenersi i medesimi vi sieno state interruzioni. (Art. 5.)

8. Possono appellare le parti , o il procuratore del re dalle sentenze interlocutorie e definitive. L'appello del procuratore del re debb' essere notificato alla parte nel domicilio del suo patrocinatore nell'intervallo di un mese dalla data della sentenza. (Art. 8.)

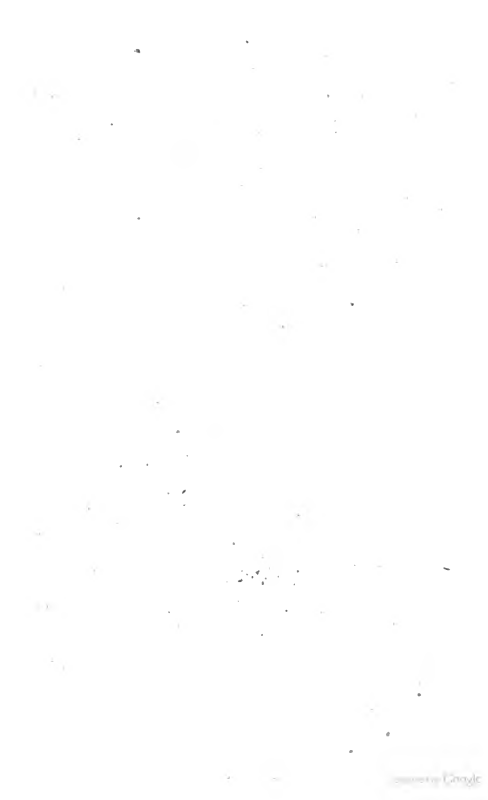
9. Le disposizioni di questa legge sono applicabili di diritto a tutte le persone iscritte negli ufficj delle classi di marina , o addetti con brevetti o commissioni ai servizj sanitarj o amministrativi delle armate di terra o di mare , o annotati nelle liste regolari delle amministrazioni militari.

Possono esse applicarsi benanche dai tribunali ai familiari , vivandieri ed altri al seguito delle armate, se dai ruoli d'equipaggio , dalle carte prodotte , o dai registri depositati presso i ministeri della guerra o della marina , e negli uffici che ne dipendono, risultano prove e documenti bastanti sulla condizione e la sorte delle dette persone.

Fine del volume primo.



Shh700



TAVOLA

DELLE MATERIE CONTENUTE NEL PRIMO
VOLUME.

AVVISO DEGLI EDITORI. pag. III

AVVERTIMENTO DELL'AUTORE. I

TITOLO PRELIMINARE.

Del diritto e delle leggi in generale. 9

CAP. I. Delle leggi considerate riguardo alla loro origine. ivi

Sezione I. Delle leggi naturali e de' loro effetti. ivi*Sezione II. Delle leggi positive.* 16

CAP. II. Delle leggi civili francesi, della loro promulgazione e de' loro effetti. 19

OSSERVAZIONI. 24

I. Sull'art. 6 delle leggi civili. ivi

II. Sulla formazione, le diverse denominazioni, e le formalità delle leggi nel Regno. 25

III. Sulla promulgazione delle medesime. 29

IV. Esame e commento dell'art. 6 delle leggi civili, e sulle estradizioni. 31

LIBRO PRIMO.

DELLE PERSONE.

TITOLO PRIMO.

Del godimento de' diritti civili. 34

CAP. I. Della naturalizzazione de' francesi in paese straniero. 40

Sezione I. Della naturalizzazione autorizzata. 41*Sezione II. Della naturalizzazione non autorizzata.* 42

CAP. II. Del francese che ha preso servizio presso una potenza straniera. 43

Delvincourt Corso Vol. I. 22

OSSERVAZIONI.

I. Esame dell'art. 10 delle leggi civili.	46
II. Simile dell'art. 18.	49
III. Simile dell'art. 19.	50
IV. Sull'albinaggio.	ivi
V. Dei diritti civili e civili.	56
VI. Sugli art. 12 e 13 delle leggi civili.	56

TITOLO II.*Della privazione de' diritti civili in seguito di condanne giudiziarie.* 57

CAP. I. Della privazione de' diritti civili pronunziata come pena principale.	ivi
CAP. II. Della privazione de' diritti civili per effetto di condanna a certe pene.	85
Sezione I. Della morte civile.	ivi
§. 1. Come s'incorre la morte civile.	59
§. 2. Degli effetti della morte civile.	61
Sezione II. Della privazione perpetua di alcuni diritti civili come conseguenza di condanna a certe pene.	66

OSSERVAZIONI.

I. Esame dell'art. 27 delle leggi civ. e considerazioni alle quali dà luogo.	67
II. Esame dell'art. 28 delle leggi civili.	74
§. 1. Dell'interdizione patrimoniale.	75
§. 2. Dell'interdizione da pubblici uffizi.	ivi
§. 3. Dell'interdizione perpetua nella condanna all'ergastolo.	78
III. Esame dell'art. 25 delle leggi civili.	82
IV. Sui giudizi contumaciali.	83
V. Sulla prescrizione.	87
VI. Sulla riabilitazione.	93
VII. Sul dritto di caducità.	96
VIII. Sui diritti civili de' claustrali.	97

TITOLO III.*Degli atti dello stato civile.* 101

CAP. I. Formalità generali.	102
Sezione I. Delle formalità generali relative al modo di tenere i registri.	ivi
Sezione II. Delle formalità generali relative alla redazione degli atti dello stato civile.	104
CAP. II. Delle formalità particolari a ciascuna specie di atto.	109

	339
Sezione I. Degli atti di nascita.	110
Sezione II. Degli atti di morte.	113
CAP. III. Delle regole particolari agli atti dello stato civile concernenti i militari fuori del territorio francese.	117

OSSERVAZIONI.

I. Esame dell'art. 48 delle leggi civ. e del decreto dc'16 agosto 1815.	120
II. Esame dell'art. 60 delle leggi civili.	122
III. Esame dell'art. 62 delle leggi civili.	123

TITOLO IV.

<i>Del domicilio.</i>	124
-----------------------	-----

OSSERVAZIONI.	127
---------------	-----

TITOLO V.

<i>Degli assenti.</i>	128
-----------------------	-----

CAP. I. Della dichiarazione di assenza, e dell'immissione in possesso provvisionale.	131
CAP. II. Della definitiva immissione in possesso e de'suoi effetti.	136
CAP. III. Degli effetti dell'assenza relativamente al matrimonio dell'assente ed ai dritti che gli possono competere durante il suo allontanamento.	138
Sezione I. Degli effetti dell'assenza relativamente ai dritti che possono competere all'assente durante il suo allontanamento.	ivi
Sezione II. Degli effetti dell'assenza relativamente al matrimonio dell'assente.	139

OSSERVAZIONI.

I. Sulle leggi romane riguardo all'assenza.	141
II. Esame dell'art. 117 delle leggi civili.	142
III. Sull'art. 139 soppresso del codice civile.	143
IV. Sul soppresso articolo 140 del codice civile.	ivi

NOTE E SPIEGAZIONI.

Note al Titolo Preliminare.	145
Note al Titolo I.	170
Note al Titolo II.	200
Note al Titolo III.	232
Note al Titolo IV.	268
Note al Titolo V.	280